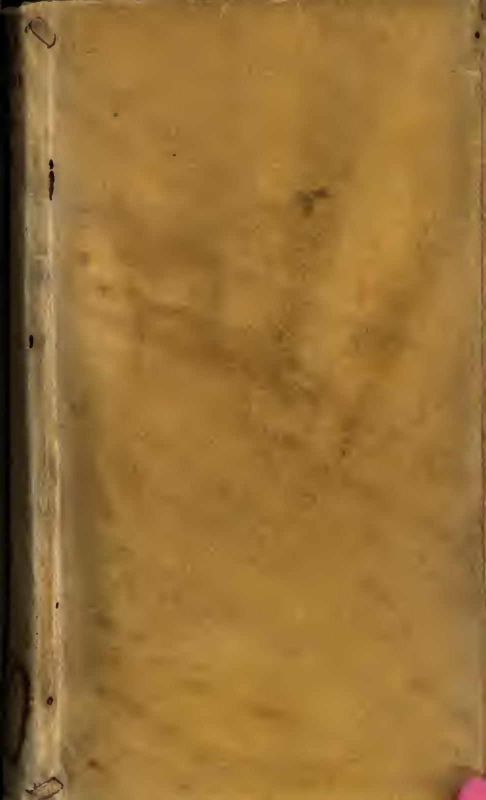
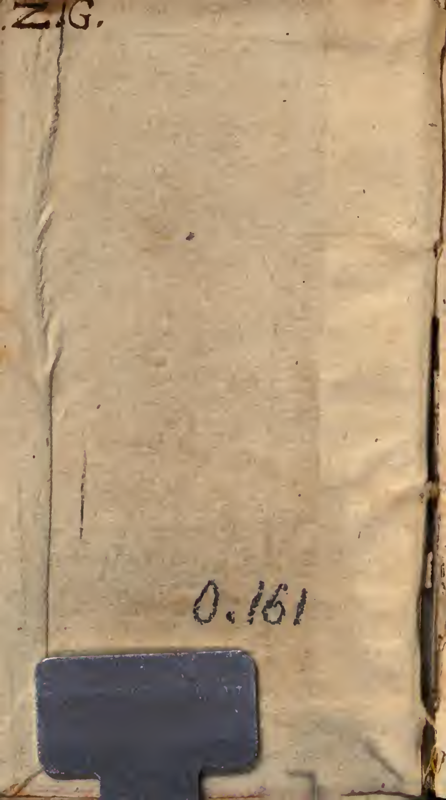



Z.G.
0.161



A. R. P.

FR. MARCI SERRAE.

ALCODIANI.

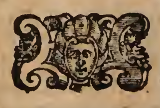
Sacræ Theologiæ Magistri.

ORD. PRÆDIC.

SVMMA COMMENTARIORVM

In Secundam Secundæ S. Th.

TOMVS II.



ROMAE,

Apud Franciscum Caballum, 1653.

Superiorum permissu.

INDEX QVAESTIONVM ARTICVLORVM, ET DVBIORVM.

QVAESTIO LXVII.

De Iudicis iniustitia.

QVAESTIO LXVIII.

De pertinentibus ad iniustam accusationem.

QVAESTIO LXIX.

De peccatis, quæ sunt contra Iustitiam ex parte Rei.

QVAE.

QVAESTIO LXX.

De Iniustitia pertinente ad Personam testis.

QVAESTIO LXXI.

De iniustitia, quæ fit in iudicio ex parte aduocatorum.

QVAESTIO LXXII.

De verborum iniurijs, quæ inferuntur extra iudicium.

QVAESTIO LXXIII.

De detractione.

QVAESTIO LXXIV.

De susurratione.

QVAESTIO LXXV.

De derisione.

QVAESTIO LXXVI.

De maledictione.

QVAESTIO LXXVII.

De fraudolentia.

Dub.

QVAESTIO LXXVIII.

De peccato vsuræ, quod committitur in mutuis.

QVAE.



QVAESTIO LXVII.

De Iudicis Iniustitia.

ARTICVLVS PRIMVS.

Vtrum quis possit iuste iudicare eum, qui non est sibi subiectus.

Conclusio est negans.

Dubium, An debeat Iudex habere potestatem in eum, quem iudicat.



ARS negans probatur 1. Leges, & sententiç latç a tyranno validç sunt, & vim habent obligandi Ciues Reipublicç per tyrannidem ab eo occupatæ: at nullam habet

in illos poteſtatem, ergo, &c.

Secundò, Iudex, qui crimen admiſit, ob quod ipſo iure eſt priuatus officio, non habet poteſtatem in eos, quos iudicat: at omnia eius acta ſunt valida; ergo &c.

Tertiò ſententia, & cætera acta iudicis excommunicati valida ſunt: at caret poteſtate, & iuriſdictione in eum, quem iudicat talis Iudex; ergo, &c.

Quartò, Iudices ſæculares ſæpe iudicant clericos: at non habent in eos poteſtatem, aut iuriſdictionem; ergo, &c.

Dicendum tamen eſt: Neceſſarium eſſe in iudice poteſtatem iuriſdictionis in eum quem iudicat. Docet hoc expreſſe D. Th. hic vbi, concludit: *Et ideo manifeſtum eſt quod nullus poteſt iudicare aliquem, niſi ſit aliquo modo ſubditus eius, vel per commiſſionem, vel per poteſtatem ordinariam.*

Probatur deinde ratione eiuſdem S. Doctoris: ſententia iudicis debet habere vim coactiuam, per quam conſtringatur vtraque pars ad ſeruandam ſententiã, alioquin iudicium nõ eſſet efficax: ſed niſi iudex haberet prædictam poteſtatem in eum, quẽ iudicat ſententia eius non haberet talem vim coactiuam; ergo, &c.

De iudice, qui talis eſt, quod aliqui propria ſponte ſe illi ſubiiciunt, de quo agit D. Thom. in ſolutione ſecundi, difficultas eſt, quam & vnde auctoritatem, ac poteſtatem habeat? De iudice, cui ſe ſubiiceret Papa, ſicut ſe ſubdidit Leo Papa Imperatori, vt hic ad 2. ait D. Thom. & habetur 2.

quæſt.

quæst. 7. cap. *Nos?* Caietanus hic: §. *Ad primum dubium* inquit: *Quod cum potestas iudicis, vt in littera dicitur, sit aut ordinaria, aut per commissionem, & in proposito constat, quod iudex non possit ordinaria potestate iudicare Papam: consequens est, quod potestas ista per commissionem est accepta,* ab ipsomet Papa scilicet; quo iudex prædictus, proinde non est superior simpliciter, nec habet vim coactiuam simpliciter respectu illius, sed solum secundum quid, quantum scilicet ad hanc sententiam. Dicit deinde Caiet. §. *Ad secundum dubium*, Papam licet in quibusdam possit se subijcere in foro iudiciali alterius iudicio; non tamen in omnibus, vt colligitur ex D. Thom. in 4. dist. 19. q. 1. artic. 3. qu. 3. ad 3. vbi ait *Sicut nullus in se ipso sententiam dare potest excommunicationis, ita nec alteri committere se excommunicare.* Et idem dicunt Ricardus in eodem 4. dist. 18. art. 5. q. 1. ad 2. & Paludanus ibidem q. 2 In quibus autem se possit Papa alteri subijcere, explicat Caietanus, & ait: *Quod in omnibus quæ Papa potest per se ipsum iudicare, potest se alteri subijcere. Et in nullo potest se alteri subijcere, quod per ipsum iudicare non potest.* Vnde cum Papa non possit se ipsum excommunicare, deponere, suspendere; non potest alteri committere, vt ipsum excommunicet, deponat, suspendat. Quia tamen Papa potest per se ipsum iudicare causas iniuriæ inter ipsum, & alios, potest etiam huiusmodi causas committere alteri, illi-

que subijcere: non quidem: vt ipsum puniat, sed vt suo emendet iudicio, quod iniuste fecit rapiendo, infamando, occidendo, &c. v. g. sicut, & ipse Papa suo iudicio poterat, & debebat hoc emendare. & quod tenetur restituere. Cuius sententiæ proinde parere tenetur Papa ex iustitia commutatiua, alias enim iniustus esset. Quod intelligendum est respectu partis læsæ, cui est iustitia commutatiua tenetur satisfacere, non respectu iudicis delegati. nam semper habet ius reuocandi sententiam eius, vt hic dubio 3. con. 5. asserit M. Bañes. Qui & con. 6. inquit, doctrinam Caietani intelligendam esse de iudicio in foro exteriori, non in foro conscientiæ: nam vt ait D. Thom. loco citato ex 4. sent. *In foro conscientiæ potest alteri committere suam absolutionem, qua ipse vti non possit*. Rationem autem differentię assignat M. Bañes. Vide illum, & D Thom. loco citato.

De iudicibus arbitris idem dicendum esse insinuat Caietanus, habere scilicet potestatem per commissionem acceptam, ab illis videlicet qui in eos compromittunt, qui non seipsos illis subiciunt, vt ipsos puniant, sed vt iudicent, quod ipsi iudicare poterant, quis sit debitor alteri, eique debeat satisfacere. M. Soto lib. 3. quæst. 4. artic. 6. ait, arbitros iudices quodammodo habere publicam auctoritatem, & iure gentium habere vim per suam sententiam ligandi.

Ad

Ad 1. autem factum in principio M. Soto libro 3. de Iustitia, quæst. 4. art. 6. negat maiorem absolutè, ait enim: *Quod qui per tyrannidem regnum inuasum occupauit, neque legem ferre vllam potest, neque ius dicere, quod vllo pacto ciues in conscientia obliget, nisi forsan prescriptione, aut Reipublicæ consensu legitimi fuerint tandem princeps: vt de Francis apud Gallos legitur, & apud Hispanos de Gothis.* Oppositum docet M. Victoria Relect. De potestate ciuili, quem sequuntur M. Bañes hic dubio 1. & alij, sic enim habet: *Certè videtur quod leges quæ sunt conuenientes Reipublicæ obligent etiam si ferãtur à tyranno, non quidem quia à tyranno lata, sed ex consensu Reipublicæ, cum sanctius sit, vt seruentur leges à tyranno latæ, quam quod nullæ seruentur. Et profectò esset in apertam Reipublicæ pernitiem, si Principes, qui non habent iustum titulum, acceperunt regnum, quod nulla essent iudicia, nec aliquo modo possent malefactores puniri, & coerceri, cum non sit tyrannus iudex legitimus si leges eius non obligant.* Vnde partim quasi inchoatè tyranni sententiæ, & leges habent vim à iure naturali, quod supposita tali oppressione Reipublicæ, rerumque statu, dictat esse ei obtemperandum ob bonum commune, alioquin omnia essent plena furtis, & latrocinijs, & partim, & quasi cõplete à Republica, quæ vel durante illo statu, quodam tacito consensu dat tyranno auctoritatem, vel certè approbat tacite eius leges, sententias, & iudicia iusta, & vtilitati communi conue-

nientia. Propter quod tyrannus malefactores secundum ordinem iuris ad mortem condemnando, & interficiendo non peccat peccato homicidij, quia respublica tacitè ad hoc tribuit illi auctoritatem, dum consentit, & cupit, vt ita faciat. Peccat tamen gerendo se, vt reorum Principem, & Principis potestatem sibi vsurpando, quoties iudicat, imo assidue, donec tandem, vel sponte à regno suscipiatur, vel longo temporum interuallo tandem nascatur præscriptio: assidue enim iniuriam infert, & opprimit Rempublicam, quę eius tyrannidem inuita suffert, & numquam tyrannum, vt rerum principem recognoscit. Tamen Caietanus in sum. verbo, *Tyrannus*, docet: *Quod excusantur a peccato inducendi tyrannum ad actum, & opus sibi illicitum petentes ab illo iustitiam, quia non petunt actum illicitum, sed iustitiam actus illiciti*. Vnde in forma distinguenda est maior, vt proficiscuntur à tyranno, nego maiorem; vt proficiscuntur à voluntate interpretatiua Reipublicæ, concedo illam. Respublica tamen auctoritatem, ac potestatem legitimam habet in ordine ad suos ciues.

Ad 2. M. Soto vbi supra dicit: *Quòd qui semel legitimè magistratum adeptus est, etsi postea crimen commiserit, ob quod meritò sit ab illo abdicandus; tamen quousque iuris ordine priuetur, sententia eius ligat*. Dixerat autem lib. 1. q. 6 art. 6. con. 1. legem pœnalem ob id, quod dicat ipso facto, vel ipso iure,

aut

aut quid simile, non obligare ad pęnã ante sentẽtiam à Iudice latam. Sed quid de hoc sentiendum sit dictum est à nobis 1. 2. q. 96. artic. 4 dubio 3. Demus modo iudicem ob crimen admissum priuatum esse officio ante sententiam contra ipsum latam, de hoc asserendum est, quod Caietanus in Sum. verbo *Absolutionis impedimenta,* ait: *Quod est iure communi secundum sententiam communem ex L. Barbarius, ff. De officio pretoris, tenent gesta per huiusmodi iudicem, vbi duo simul concurrunt, scilicet communis error facti, & titulus.* Sunt autem valida huiusmodi acta absque iudicis prædicti potestate, quia Respublica, legitimam habens auctoritatem, ea approbat.

Ad 3. respondetur: Si excommunicatio talis iudicis est occulta, validam esse sententiam, & cætera eius acta; Et quamuis non peccet vsurpatione iudicij, peccare tamen contra Ecclesię præceptum, quo iubetur ab huiusmodi communione, & potestatis exercitio abstinere. Si vero excommunicatio est publica, seu notoria tolleratur tamen excommunicatus ab Ecclęsia, etiam sunt valida eius acta. In Concilio enim Constantiensi sub Martino 5. statuitur, tantum esse vitandos nominatim excommunicatos, & notorios percussores clericorum. De alijs vero excommunicatis dicitur, *Misericorditer indulgemus, quod nemo deinceps à communione alicuius, in Sacramentorum administratione, vel receptione, aut alijs quibuscunque diuinis, vel extra*

prætextu cuiuscunque sententiæ, aut censuræ Ecclesiasticæ à iure, vel ab homine generaliter promulgata teneatur abstinere, vel aliquem vitare. Cuius decreti tenorem refert M. Soto in 4. dist. 22. quæst. 1, art. 4. cum S. Antonino 3. p. tit. 25. cap. 2. Quæ concessio, cum sit in commodum fidelium, non est verosimile, Ecclesiam eos, quos adire permittit, ita priuare vsu iurisdictionis, vt inualida sint eorum gesta: talis enim concessio illusoria, & noxia esset, nisi valida essent talium excommunicatorum acta: nam multi per ea deciperentur, & cum magno multorum damno omnia hæc deberent rescindi, vel retractari. Vnde tacite videtur Concilium sustulisse suspensionem iurisdictionis, quam olim excommunicatio continebat. Cum tamen Concilium non cogat, sed solum concedat, vt possimus cũ iudice excommunicato habere communionem, nemo tenetur iudicem excommunicatum admittere, sed potest contra illum excipere, quod sit excommunicatus, vt patet Cap. *Exceptionem*, De exceptionibus. Cum etiam hæc concessio facta fuerit in gratiam Christi fidelium; non vero in fauorem excommunicatorum; peccant ij iudicando; non propter vsurpationem iudicij, sed propter communionem. An vero pecent mortaliter, sunt duę sententiæ. Prima est solum peccare venialiter, vt colligitur ex Caietano in Sum. verbo *Excommunicatio*, §. *Vbi scito*, & docent alij recentiores. Secunda est com-

mu-

munior, peccare mortaliter contra Ecclesiæ præceptum; nisi forte illum excuset à mortali materia leuis, vel functionis breuitas, aut ignorantia, vel inconsideratio, aut iusta necessitas, quia quæ facit, Reipublicæ, aut partibus necessaria sunt. Si denique excommunicatus non sit toleratus ab Ecclesia, iudicando peccat vsurpatione iudicij, & omnia eius acta irrita sunt vt colligitur ex Cap. *Ad probandum*, 24. De sent. & re iudic. & ex cap. *Audiuimus*, & ex cap. *Miramur*, 24. q. 1. & ex alijs similibus, vbi iudices excommunicati priuantur auctoritate iuris dicendi, & exercendi quoscunque actus iudiciales. Vnde si de his sermo sit in argumento, neganda est maior.

Ad 4. respondetur, peccare vsurpatione iudicij iudices sæculares iudicantes clericos, qui sunt exempti ab eorum iurisdictione tam in ciuilibus quam in criminalibus, vt patet ex Concil. Trident. Sess. 25. cap. 20. De reformatione, & ex alijs Sacris Canonibus, & Concilijs, quæ omnia ibi Concil. Trident. innouat. Cui exemptioni clerici non possunt renuntiare, vt dicitur in cap. *Si diligenti*. De foro competenti, vbi. & ratio redditur: *Cum non sit beneficium personale cui renuntiari valeat, sed potius toti Collegio Ecclesiastico publice sit indultum.* Docet tamen M. Soto lib. 5. de Iustitia, quæst. 4. artic. 1. circa finem: *Nihilominus liberum esse quibuscunque Sacerdotibus Iudicem sibi arbitrum constituere, cui parere tenentur. Quod*

enim illis interdicitur, non est nisi, vt non consentiant in sæcularium tribunalibus fieri. Quomodo autem possit potestas sæcularis comprehendere, & detinere clericos Rempublicam perturbantes, donec oportune suis prælatis tradat, immo, & quandoque ad tranquillitatem Reipublicæ punire tales clericos, si in Ecclesia non esset possibilitas puniendi illos, explicat M. Bañes hic dubio 2. Vide illum etiam dubio 4. vbi de iudicibus extrahentibus subditos suos ab Ecclesijs agit, & iudicium vsurpare ostendit.

ARTICVLVS II.

Vtrum Iudici liceat iudicare contra veritatem quam nouit, propter ea quæ in contrarium præponuntur.

Conclusio est affirmans.

Dubium. ***An iudex reum, quem priuata scientia scit esse innocentem, possit secundum allegata, & probata ad mortem condemnare.***

PArtem negantem tenent Lyra. in illud Exodi 23. vers. 7. *Insontem, & iustum non occides,* & alij relati à M. Soto

Soto lib. 5. de iustitia, quæst. 4. ar. 2. tam pro prima, quam pro secunda opinione, quos sequuntur P. Lessius lib. 2. capit. 29. dubit. 10. numer. 78. & alij recentiores. Probant 1. ex prædicto testimonio. Confirmantque, nam ibidem vers. 1. dicitur: *Non suscipies vocem mendacis*, & vers. 2. *Non sequeris turbam ad faciendum malum, nec in iudicio plurimorum acquiesces sententię, vt à vero deuies*, & vers. 6. *Mendacium fugies*. Ex his enim rectè colligitur prohiberi iudici ne se iungat mendacibus testibus ad interficiendum innocentem. Item, cui potius, quam iudici incumbit illud Prouerb. 24. v. 11. *Erue eos qui ducuntur ad mortem*. Et quæ obseruasse Iob. dicit cap. 29. vers. 17. *Conterebam molas iniqui, & de dentibus illius auferebam prędam*. Et illud Psalm. 81. vers. 7. *Eripite pauperem, & egenum de manu peccatoris liberate*. Ergo &c.

Secundo, nam cap. *Cum æterni*, De sent. & re iudic. in Sexto Innocentius 4. inhibet iudicibus, illum condemnare, quem æterni iudicis tribunal reum nō habet, & illius imitari monet exemplum, qui quærelas populi tabernaculum ingressus ad Dominum referebat, vt secundum eius imperiū iudicaret. Item cap. *Qui scandalizauerit*, De regulis iuris dicitur: *Vtilius scandalum nasci permittitur, quam veritas deseratur*. Et 3. q. 7. cap. *Postulatus*, ex Beda in cap. 8. Ioan. *Antequam iudicemus, monemur in conscientiâ nostri fratris delictum quantum possumus excusare*. Et cap. *Tunc vera*, 11. quæst. 3. *Tunc*

liter si sciret factum non mereri pœnam, iuxta legem; ergo neque etiam poterit, quando certo scit reum esse penitus innocentem: ad condemnandũ enim aliquem morte non minus requiritur veritas criminis in eo, quam vera potestas in iudice, & vera æquitas in lege, secundum quam debet iudicari.

Quartò, innocentem occidere, est destruere rem, quæ in dominio est solius Dei sine ipsius facultate; vita enim innocentis non subest potestati Reipublicæ, quæ non potest pro sua salute tyranno occidendum tradere inuitum innocentem; ergo non potest iudex illum falsis testibus conuictũ occidere. Confirmatur 1. Iudex non rectè occidit, nisi quando lex iusta occidit, dicitur enim cap. *Si homicida*, 23. quæst. 5. *Cum homo iuste occiditur, lex eum occidit, nõ tu*. Atqui lex innocentem nõ occidit, quia æterna vetat, eaque vetante nulla iubere potest; ergo, &c. Confirmatur 2. Mendacium præsertim pernitiosum in iudicijs vitandum est etiam iudici, non tantum in verbis, sed etiam in facto: sed occidere innocentem tanquam nocentem est mendacium pernitiosum; ergo, &c.

Quintò, fieri potest, vt ipse iudex accusatorem, & falsos testes apposuerit, & postea non possit illorum impetitionem impedire, poterit ne etiam tunc illum condemnare? Confirmatur 1. fieri potest, vt multorum conspiratione integrum Monasterium accusetur, & testibus conuincatur

de

de proditione Reipublicæ, de idolatria, de sodomia, & similibus; & iudex certo sciat illorum innocentiam: quis non horreat dicere, illum tunc posse, & teneri viros innocentissimos equis dicerpere, vel flammis tradere ob calumnias, & minas perditorum? Confirmatur 2. Si aliqua lex statueret, vt qui per calumniam oppressus est condemnaretur, etiam si iudex sciat illum innocentem esse, talis lex esset iniqua, & æquas aures offenderet; ergo illud ipsũ opere exequi, est iniquum.

Dicendum tamen est primo: Iudicem posse, & debere secundum allegata, & probata ad mortem condemnare reũ, quem priuata scientia scit esse innocentem. Docet hoc D. Thom. hic, vbi vniuersaliter ait, Iudicem, quando contrarium veritatis, quam nouit, probatur per instrumenta, & testes, & alia huiusmodi legitima documenta, debere quidem districtius probationes inductas discutere, vt possit earum defectum inuestigare. *Quod si eas nõ possit de iure repellere, debet sicut dictum est, eas in iudicando sequi*. Idem docent S. Raymũdus lib. 1. Sum. tit. De iuramento, & periurio §. 3. Caietanus hic, M. Soto lib. 5 de iustitia quæst. 4. art. 2. vbi, & pro hac sententia citat Alex. de Hales, Ricardum, Petrum de Tarantasia, Bartholum, Ioannem Andream, Paludanum, & alios; Syluester vebo *Iudex*, 2. q. 5. vbi ait hanc sententiam esse antiquorum Thæologorum, & Canonistarum, & omnes discipuli Diu.

Thom.

Thom. hic, præsertim M. Bañes, qui dubio 1. ait hanc sententiam non solum esse probabiliorem, sed etiam esse veritatem moraliter demonstratam.

Probatur 1. ex illo Deuterom. 17. v. 6. *In ore duorum aut trium testium peribit, qui interficietur*. Et c. 19. vers. 15. *In ore duorum, aut trium testium stabit omne verbum*. Quibus verbis præcipitur, vt iudices secundũ allegata, & probata per testes iudicent & neminem ad mortem condemnẽt, nisi per duos, aut tres testes conuincantur reum esse mortis, seu aliquid dignum morte commisisse; in ore quorum duorum, aut trium testium: *Stabit omne verbum*: Hebræa non habent *Omne*, sed *Stabit verbum* Sensusque est: accusatio ipsa erit firma, & stabilis ac valida, aut actio confirmabitur, vel stata res erit, vt de ipsa sententia iudicis pronuntiari possit; quod est nostrum assertum.

Secundò, probatur ex cap. *Iudices*, 3. quæst. 7. vbi dicitur: *Bonus iudex nihil ex arbitrio suo facit, sed iuxta leges, & iura pronuntiat, nihil paratum, & meditatum domo defert, sed sicut audit, ita iudicat*. Sed hoc est iudicare secundum allegata, & probata, vt hic in argumento *Sed contra*, ait D. Thom. & nisi secundum hæc iudicaret, nõ iudicaret sicut audit, & ex arbitrio suo aliquid faceret, aliquidque paratum, & meditatum domo deferret, liberare scilicet reum probatum nocentem, quem vt persona priuata scit esse innocentem; ergo, &c.

&c. Confirmatur 1. ex cap. *Quamuis*, 11. quæst. 3. vbi dicitur: *Quamuis vera sint quædam, non tamen iudici sunt credenda, nisi certis inditijs demonstrentur*. Et ex cap. *Si quis*, 30. q. 5. vbi additur: *Nisi quæ manifesto iudicio conuincuntur, nisi quæ iudiciario ordine publicantur*. Ex quibus, & alijs quæ ibi citat Glossa, colligit, iudicandum esse secundum allegata, & non secundum conscientiam Iudicis. Idem colligitur ex L. *Illicitas*, ff. de officio præsidis. Confirmatur 2. ex cap. *Pastoralis*, De officio iudicis delegati; vbi dicitur, cum executio sententiæ ordinario demandatur: *Ordinarius, etsi sciat sententiam illam iniustam, exequi nihilominus tenetur*. Ergo similiter licet iudex, vt persona priuata sciat iniustam, & falsam esse accusationem, & testium depositionem, tenebitur innocentem condemnare, si instet accusator, & ipse testes repellere non potest.

Tertiò probatur ratione D. Thom. hic: *Iudicare pertinet ad iudicem secundum, quod fungitur publica potestate*. Ergo *informari debet in iudicando, non secundum id, quod ipse nouit tanquam priuata persona, sed secundum id, quod sibi innotescit tanquam persona publica*. Quale est, quod allegatur, & probatur, secundum, quod proinde potest, & debet ad mortem condemnare, quem priuata scientia nouit innocentem. Si dicas, hinc solum sequi iudicem ex priuata scientia nō posse auctoritate iudiciaria condemnare, & absoluere; non tamen eum teneri sequi

pu-

publicam scientiam in condemnando, quādo nouit illam scientiam nihil esse aliud quam iniquum errorem, & calumniam. Contra hoc est, nam vt argumentatur M. Soto vbi supra argum. 2. *Si ergo non potest innoxium absoluere, sed debet perpetuis vinculis adseruare: & perpetua vincula morti æquiparantur: gratis profecto negatur quin possit eum lotis ab eius sanguine manibus lege in ipsum agere*. Præterea vt hic §. *Ad hoc*, ostendit Caiet. *Persona, quæ est iudex, tenetur vti officio suo parte, & populo instante*. Ergo, & tenetur sequi publicam scientiam in condemnando. *Actus namque sententiæ damnantis est actus publicus, & propterea debet per se causas habere publicas, scilicet personam, potestatem, scientiam, & voluntatem*. Vnde manifestum est, iudicem non posse vti officio suo, quod est publicum, nisi sequendo scientiam publicam, quam si sequatur, condemnare debet, quem priuata scientia nouit innocentem.

Quartò probatur cum Caietano hic: *Si supremo iudici casus hic accidat scilicet quod sciat innocentiam, & pars atque populus petat iustitiam, quid facere debet Princeps? quo se vertet? Iudicare contra innocentem non potest secundum istos: absoluere non potest secundum iura: super sedere non potest parte, & populo instante: delegare non potest secundū istos; erit ergo perplexus Rex, aut Imperator in hoc casu, nisi renuntiet regno, aut imperio secundum istos*. Confirmatur cum M. Soto vbi supra: *Si certum esset duorum, videlicet Petrum, aut*

Pau-

Paulum heresim seminasse, lateret tamen vter eorum id fecisset, & Petrus vnus reus confiteretur Sacramentaliter in aurem iudicis hereticæ prauitatis, & postea Paulus innocens deferretur de illo crimine, cuius vtique innocentia eidem Inquisitori constaret: tunc profecto Inquisitor perplexitate teneretur anceps. Nam si Paulum condemnare nequiret, secretum confessionis reuelaret: fieret enim inde compertum Petri crimen.

Dicendum est 2. vt possit, & debeat iudex ad mortem condemnare, quem nouit innocentem, debere prius omnem suam prudentiam, solicitudinem, scientiam, potestatem, &c. adhibere, vt liberet illũ, in hoc omnes conueniunt. Quid autẽ facere teneatur, explicat S. Raymundus, vbi supra; si enim iudex perpendat testes falsos velle deponere, inquit: *Debet niti ex officio suo, etiam si accusatus taceat, ad repellendum illos à testimonio, vel quia sunt ignoti, vel infames, vel grauis opinionis, &c.* Si hoc modo non potest repellere, subdit: *Tunc cum iudex debeat esse persona communis, poterit iuramentum eorum recipere, & tunc si in narratione facti inuenerit, eos deuiare à vero, subtiliter examinet, & inuestiget, vt per prudentem inuestigationem possit inuenire causam ad repellendum eos, sicut fecit Daniel, &c.* Idem docet D. Thom. hic, & supra q. 64. artic. 6 ad 3.

Si nõ inueniret causam ad eos repellendum, inquit M. Soto, vbi supra: *Si citra scandalum, optimaque dissimulatione id fieri*

posset

posset, liceret ei carcere aperto secreto dimittere, vt innocens se in pedes conferret.

Si id fieri non posset, ait Caietanus hic: *Deberet coram populo iurare, quod sibi constat oppositum, & propterea non iudicat, & indicare modum, quo constat sibi, puta, quia vidi in tali loco, &c.*

Si nihil horum proficiat, & est iudex inferior, inquit D.Tho.supra q. 64.ar.6 ad 3. *Debet eum superiori relinquere iudicandum.* M.Bañes hic dubio 2.con.2.& 3.asserit hoc debere fieri de consensu vtriusque partis: nam si altera pars instet,vt faciat iudicium, & iustitiam, non potest remittere causam superiori: quia tenetur seruare ordinem iuris in procedendo ad iudicium: ordo autem iuris est, vt in tali tribunali fiat prima instantia, ergo tenetur illum seruare. M, Soto, vbi supra ait: *Mox remedium illud tenuissimum est, immo inane: quoniam cum superior rei nesciat innocentiam, non posset ob testimonium inferioris eum absoluere, sed deberet alterum testium iuriiurando stare: & ideo perinde esset superiori remittere, ac supplicio offerre.* Sed si faceret inferior iudex, quod hic ait Caietanus, nempe si,quod sibi constat oppositum, significaret superiori, *Vt vel hic habendo ipsum inferiorem iudicem pro vno teste,innocens adiuuetur coram superioris iudicio,* non videtur remedium inane. Et quamuis tale sit, consulit S. Raymundus: *Remittat ad superiorem, vt siue ille ferat, siue precipiat, alleuetur ex hoc conscientia eius.*

Si

Si autem hoc non poteſt efficere, aut ob inſtantiam partium, aut quia non habet iudicem ſuperiorem, ſed ipſe ſupremus eſt, dicunt nonnulli, & colligitur ex Syluestro verbo *Iudex* 2.q.5.debere officio cedere, ac renuntiare,illudque dimittere. At hoc non placet M. Soto, vbi ſupra: *Tum quia remedium illud inutile eſt: tum præcipuè, quod nemo tam ingenti ſuo incommodo damnum, quod ipſe non dedit, tenetur in fratre cauere. Etenim quod homo, qui officio ſuo viuit, debeat tantam iacturam facere, durum creditu eſt.* Non placet etiam Mag. Bañes hic dubio 2. con.1.quia nemo vtens iure ſuo facit alteri iniuriam. Iudex autem iure ſuo vtitur. Et cum iudex ex ſuo officio teneatur ſeruare leges communes, & prouidere paci, & tranquillitati Reipublicæ; etiam ſi inde ſequatur prꝑter intentionem mors alicuius innocentis, non tenetur ceſſare ab officio ſuo: ſicut nec dux in bello tenetur ceſſare ab impugnatione ciuitatis,etiã ſi aliqui innocentes ibidem occidendi ſint per accidens. Vnde D. Thom. nunquam dixit teneri iudicem ad cedendum officio,ſed poſt verba citata ex q. 64. art. 6. ad 3. ſubdit: *Si autem hoc non poteſt, non peccat ſecundum allegata ſententiam ferens: quia ipſe non occidit innocentem, ſed illi, qui eum aſſerunt nocentem.*

Ad argumenta autem facta in principio reſpondetur. Ad 1. ibi ſermonem eſſe de illo, qui inſons, ſeu innocens eſt in iudicio; vnde Chaldaica Paraphraſis ait:

Eum,

Eum, qui fuerit iustificatus, & exierit iustus à iudicio, non occides. Publicis etiam potestatibus, vt ait M. Soto, vbi supra: *Non ille reputari debet insons, quem publica testimonia sontem faciunt*. Sicque iudex, qui iudicat quatenus fungitur publica potestate, non dicitur innocentem occidere, sed illi, qui asserunt eum nocentem, vt patet ex verbis D. Thom. proximè citatis. Ad confirmationem dico, ex illis sólum colligi, prohiberi iudici, ne se iungat testibus mendacibus, quos tales in iudicio deprehendit, ad interficiendum innocentem, qui talis fuerit in iudicio. Quæ adduntur vero incumbunt iudici, illaque præstare debet, si potest iuris ordine seruato, non contra illum.

Ad 2. respondetur tantum abesse verba cap. *Cum æterni*, fauere oppositæ sententiæ, vt Glossa ex illis nostram colligat, nam ait: *Nota ex isto textu, quod iudex debet iudicare secundum allegata, & probata* Subdit etiam: *Non enim secundum conscientiam simpliciter iudicare debet, sed informare debet eam secundum allegata, & probata*. Quod & asserit D Thom hic ad 4. *Debet informare conscientiam suam secundum ea, quæ in publico iudicio sciri possunt*. Inhibet ergo Innocentius iudicibus, illum condemnare, quem æterni tribunal iudicis reum non habet, nō quidem in foro interno, quod etiam respicit supremum illud tribunal, illud namque supremum tribunal, sicut & alia tribunalia inferiora, qui sunt eius participatio-

tiones, in foro externo reum habet innocentem probatum nocentem, alias etiam iudex humanus ignorans innocentem esse condemnaret, quem æterni tribunal iudicis reum non habet. Ad cap. *Qui scandalizauerit*, respondet Caiet. hic ad 3. *Quod iudex in casu isto nullam deserit veritatem, quam debent amplecti: quia dat operam rei licitæ, & per accidens in detrimentum veritatis consistentis in facto, actio sua vertitur*, Veritas etiam practica, quam iudices sequi tenentur in iudicio, non est, quam ipsi sciūt, sed quam ab ore testium venantur, illicq. veritas ea censetur, quæ in ore duorum, vel trium testium consistit. Ad cap. *Postulatus*, respondetur, solum probare, quod in 2. con. diximus, Iudicem conari debere innocentem liberare. Ad cap. *Tunc vero*, dico, præsidentem, cum iudicat secundum allegata, & probata, interni iudicis sequi arbitrium. Denique ad D. Aug. dico, potius fauere nostræ sententiæ, nam ait de iudice: *Constringit enim eum, & ad hoc officium pertrahit humana societas, quam deserere nefas ducit*. Et inferius: *Hæc ergo, quam diximus, miseria, certe hominis, sed non malitia sapientis*. Quod vero inquit, ignorantiam iudicis esse calamitatem innocentis, intelligi potest de ignorantia, quam habet, vt persona publica. Et quamuis de ea, quam habet, vt persona priuata, intelligatur, solum sequitur, scientiam priuatam esse salutem innocentis, quatenus illa cogitur iudex nullum lapidem immotum

re-

relinquere: vt innocentem liberet, sicut diximus con. 2.

Ad tertium respondetur cum Caietano hic: *Occidere innocentem per se, ita quod intendatur occisio innocentis, est contra omnia iura, sed occidere innocentem per accidens, dando scilicet operam rei licitę, & necessariæ, vt facit vtens publico officio, non est contra ius naturale, diuinum, aut scriptum.* Explicat hoc Caietanus exemplo eius, qui suum inuasorem occidit, aliter se saluare non potens, subditque, iudicem, de quo loquimur, non intendere occisionem innocentis, sed hanc sequi per accidens ex hoc, quod publico vtitur officio. Idem asserit M. Soto, vbi supra.

Exemplum autem adductum in argumento non est simile: nam cognoscere non suam conuenit homini, vt est priuata persona, sicque priuata scientia informari debet, & non potest contra propriã scientiam ad illam accedere. At teste D. Tho. hic: *Iudicare pertinet ad iudicem secundum quod fungitur publica potestate. Et ideo informari debet in iudicando, non secundum hoc, quod ipse nouit tanquam priuata persona, sed secundum id, quod sibi innotescit tanquam persona publica.* Ad 1. confirmationem dico, nunquam esse euidens iudici iudicium fore iniustum, si sequatur probata, & allegata; cum potius, si ea non sequatur, constet iniustum fore iudicium, & a veritate, quã in iudicio debet sequi, discedere. Si autem probata, & allegata sequens aliquan-

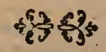
do discedat à veritate facti; hoc per accidens est, vt diximus. Ad 2. confirmationem neganda est consequentia. Differenrentia est; quia auctoritas iudicis non pendet ex dicto ignorantium, aut iniquorum, sed consequitur eius officium, & superioritatem. Idem est de æquitate, & bonitate legis: solum enim pendet ex cōformitate ad legem naturæ, & meritum personæ ex conformitate ad legem talem pœnam impotentis. At veritas facti in publico iudicio pendet ex testibus, in ore, quorum stat omne verbum. Vnde sicut quando ignorat rei innocentiam, vt illum condemnet, non requiritur veritas criminis, quæ est in re, sed quæ talis censetur in iudicio: ita & quando rei innocentiam certo cognoscit.

Ad 4. respondet M. Soto, vbi supra: *Iudici in tali casu publica, idoneaque testimonia ius faciunt occidendi innocentem*: nam illum in iudicio nocentem esse ostendunt. Licet autem vita innocentis cogniti non subsit potestati Reipublicæ: bene tamen vita innocentis, cuius innocentia in iudicio nescitur, & ipsum nocentem, ac peccatorem esse in iudicio probatur. Ad 1. confirmationem nego minorem, si intelligatur de innocente probato nocente in iudicio: nā lex diuina mandat, vt secundum allegata, & probata iudicetur, dum dicit Deut. 17. v. 6. *In ore duorum, aut trium testium peribit, qui interficietur*. Ad 2. confirmationem nego minorem, si intelligatur de innocente,

qui in iudicio probatus est nocens: illud enim non est mendacium, cum vere nocens in iudicio censeatur, qui talis in eo probatus est.

Ad 5. respondetur, illud non esse inconueniens: sicut nec esset, si iudex apponeret accusatorem, & falsos testes contra aliqué, quem ipse solus nocentem sciret, aut an esset innocens ignoraret, & postea, vijs omnibus tentatis, non posset illorum petitionem impedire. Quamuis enim, apponendo accusatorem, & falsos testes, grauissime peccaret: non tamen postea vtendo suo officio, parte, & populo instante. Ad 1 confirmationem dico, neque illud esse inconueniens: quid enim si vnus, aut plures secundum allegata, & probata condemnentur?

Ad secundam confirmationem dico, legem illam fore iniquam, quia statueret, vt condemnaretur, qui in iudicio est innocens, illudque proinde exequi esset iniquum. Leges autem præcipientes, vt secundum allegata, & probata iudicetur, non statuunt id, sed vt condemnetur, qui in iudicio nocens inuentus fuerit.



ARTICVLVS III.

Vtrum iudex possit aliquem condemnare, etiam si non sit aliquis accusator.

Conclusio est negans.

Dubium. An possit iudex ex propria & priuata scientia, aliquem sine accusatore, aut testibus, aut loco defensionis non concesso, condemnare.

PArtem affirmantem, tenet Couarruuias lib. 1. variar. capit. 1. num. 7. vbi licet non approbet sententiam, quam ibi refert, cuiusdam Guidonis asserentis, posse iudices supremi Senatus ferre sententiam contra allegata, & probata, ex propria, & priuata scientia: asserit tamen ipse, Principem supremum posse sententiam dicere iuxta propriam, & particularem scientiam, tametsi contrarium in iudicio probatum sit. Multoque magis proinde id efficere poterit, si contrarium in iudicio non fuerit probatum, sed solum omissa fuerint acta publica, in quibus sint accusator, & testes, & reo defensionis locus concedatur.

Probatur hæc sententia: quia supremus Prin-

Princeps, ſicut poteſtatem habet leges cō-dendi, ita & conditis derogandi: ſed condemnare aliquem ex priuata ſcientia, ſine actis publicis, aut contra fidem taliū actorum, ſolum eſt contra leges ciuiles; ergo ſupremus in aliquo caſu, quo id expediens eſſe iudicauerit, poterit efficere: nempe ſi ipſe ſolus ſciat, aliquem eius vxori, aut filiæ vim intuliſſe, iudicetq. valde expedire auctorem puniri, & rem non vulgari ob infamiam conuictam.

Dicendum tamen eſt: nullum iudicem, etiam ſi ſupremus ſit Princeps, poſſe aliquem ex propria, & priuata ſcientia condemnare ſine actis publicis, aut contra fidem actorum publicorum. Docet hoc Caietanus in Sum. verbo *Homicidium*, quem ſequuntur Nauarrus cap. 25. num. 9. & communiter recentiores, quamuis nonnullis opinio Couarruuiæ non videatur improbabilis, vt P. Leſſio lib. 2. c. 29. dubitat. 11 num. 96.

Probatur 1. ex loco Act. 25. v. 16. hic adducto à D. Thom. *Non eſt conſuetudo Romanis damnare aliquem hominem, priuſquam is, qui accuſatur præſentes habeat accuſatores locumque defendendi accipiat ad abluenda crimina.* Vbi S. Chriſoſtomus Hom. 51. ait: *Impoſſibile eſt, ita ſimpliciter damnare.* Quaſi dicat, non ſolum ſecundum conſuetudinem, & leges Romanorum, ſed etiam abſolutè, & ſimpliciter impoſſibile eſt ita damnare, vt pereat, ſeu dānare hominem aliquem, ſine accuſatore ſcilicet, & non

sibi concesso loco defensionis.

Secundò, nam vt hic ad 3. ait D. Thom *Homo non potest simul esse accusator, & testis. & iudex, sicut Deus*. At si ex priuata scien, tia, sine actis publicis, aut contra fidem illorum Princeps aliquem condemnaret-ipse esset simul accusator, & testis, & iu-, dex; ergo, &c.

Tertiò, quod est contrà ius naturale, nulli est licitum, nec in eo potest aliquis dispensare: sed condemnare aliquem ex priuata scientia sine accusatore, aut testibus, aut loco defensionis ei non concesso, est contra ius naturale; ergo nulli iudici, quantumuis supremus Princeps sit, est licitum. Minorem docet, & probat Caietanus, vbi supra his verbis: *Nec hoc est de iure positiuo, vt possit Princeps legib. solutus nō seruare, sed est iuris naturalis. Exigit nāq. natura actus publici (qualis est iusta occisio hominis ex publica potestate) vt sit ex publica volūtate, & publica scientia: alioquin nec causæ sunt sibi inuicē cōmensuratæ effectus, dū actio potestatis publicæ ponitur exire à scientia priuata.* Probatur deinde eadem minor. Quod attinet quidem ad accusatorem: quia condemnare aliquem sine accusatore, est contra reum sibi ipsi iustitiam facere, aut certè nulli; cum nullus sit alius, qui eam petat; quod est contra naturam, & rationem iustitiæ, quæ non est ad se ipsum, sed ad alterum: *Et ideo oportet, quod Iudex inter aliquos duos dijudicet*. Vt hic infert D. Tho. Vnde Arist. 5. Ethic. capit. 4. Iudicem vocat me-

medium, & mediatorem. Nec dici potest de homine, quod de Deo asserit D.Thom. hic ad 1.nam homo non potest vti conscientia peccantis, quasi accusatore, cum ipsi lateant cogitationes, nec euidentia facti, quantum ad ipsum factorum occultorum euidentia, solum ad Deum clamet. Quod attinet etiam ad testes, patet ex illo Deut.19.v.15. *In ore duorum, aut trium testium stabit omne verbum*. Quod non est solum de iure positiuo diuino veteris legis, sed etiam naturali, cum sit præceptum nō ceremoniale, aut iudiciale, sed morale: teste autem D.Thom.1.2.q.100.ar.1. *Omnia præcepta moralia pertinent ad legem naturæ*. Quod denique attinet ad locum defensionis, patet ex illis verbis Clementinæ *Pastoralis*, versus finem: *De crimine præsertim sic graui delato defensioni, (quæ à iure prouenit naturali) facultas adimi valuisset: cum illa Imperatori tollere non licuerit, quæ iuris naturalis existunt*. Si autem Imperatori non licet, non concessa facultate defensionis, aliquem condemnare, cui Principi licebit?

Quartò, Respublica nulli potest concedere facultatem iudicandi, aut condemnādi alterum ex priuata scientia; ergo nullus quantumuis supremus, ac prudentissimus Princeps eam habet. Consequentia patet, quia nullus Princeps habet maiorem auctoritatem ea, quam in ipsum transtulit Respublica. Antecedens probatur, Respublica non potest ob vnius testimonium

aliquem ad mortem condemnare; nã hoc esset contra legem Deut. 17. v. 6. & capit. 19. v. 15. & contra ius naturale; ergo nec potest alicui dare facultatem, vt ob solam suam scientiam alterum condemnet. Confirmatur, nulli priuatæ personæ licet occidere malefactorem etiam ex Reipublicæ concessione, peccaret enim contra præceptum Decalogi *Non occides*. At si Princeps ex priuata scientia condemnaret aliquem ad mortem, illum vt priuata persona occideret; ergo, &c.

Quæ diximus, intelligenda sunt de condemnatione pro delictis magni momenti: nam vt ait Mag. Soto lib. 5. de Iustitia q. 4. art. 3. *In leuioribus non opus est stricta accusationis forma, vt habetur L. Leuia ff. de accu. vbi leuia audire & discutere de plano iubentur. At vero grauia crimina, quæ sine delinquentis infamia puniri nequeunt, nempe vbi carceribus opus est, neque in monachorum claustris vindicari possunt, nisi accusatione præuia.*

Aduertendum tamen est, non semper ad condemnandum aliquem opus esse accusatore formali; nam hic solum requiritur, quando iudex procedit via accusationis, & ad instantiam partis; quando autem procedit via inquisitionis, & ex officio, sufficit accusator virtualis, hoc est aliquid supplens vicem accusatoris. Sunt autem multa, quæ locum accusatoris supplent. Caietanus hic tria colligit ex D. Thom. in responsione ad 2. Primum est, publica in-

fa-

famia, ait namque Diu. Thom. *Publica infamia habet locum accusatoris*. Secundum est, manifesta rebellio ad Ecclesiam eius, cuius peccatum denuntiatur Prælato, vt patri; de hac enim dicit D. Tho. *Quia est manifesta, tenet locum accusatoris*. Nam quamuis talis denuntiatio ex natura sua ordinetur ad bonum peccantis, eius scilicet emendationem, & non punitionem, propter quod in principio non eget aliquo supplente locum accusatoris; ex rebellione tamen denuntiati vertitur in sententiã punitiuam propter commune bonum, & pœna infertur propter rebellionem, quæ locum accusatoris tenet. Tertium est, publicum iudicium ordinatum, *Quod tenet locum accusatoris*, vt inquit D. Thom. Hocque intelligit Caietanus: *Vel quando crimen coram iudice, & alijs committitur, vt cum iudex cum suis audit blasphemare, vel videt occidere, &c. Nisi forte quis dicat, quod auctor de quadam inquisitionis specie loquitur: quia iudex ex eo, quod ipse vidit: paulatim inuestigat ex officio*. Alia, quæ supplent accusatoris locum vide apud Iulium Clarum in Practica criminali.

Idem dicendum est de testibus: nam si adsit euidentia facti communis, & publica, sine testibus formalibus potest iudex punire delinquentem; ait namque Glossa in Cap. *Licet Heli*, De simomia: *In notorijs non est accusator, vel testis, vel inquisitio, vel denunciatio, nec est purgatio indicenda*. Et

Caietanus in Sum. verbo *Homicidium*, postquam dixit, nulli licere, sine iudicio, & actis publicis hominem condemnare, & occidere, subdit: *Nec propterea damnamus iudices, qui repertos in fragranti crimine notorio, vt latrones in vijs, & huiusmodi, statim suspendi iubent. Interuenit siquidem ibi notorium facti loco accusatoris, & testium faciens publicam scientiam, & excitans publicam voluntatem, & potestatem ad publicum iustitiæ actum.*

Ad argumentnm autem factum in principio pro sententia Couarruuiæ respondetur negando minorem, ostensum est enim illud non solum esse contra leges ciuiles, sed etiam contra ius naturale. M. Soto lib.5.de Iustitia quęst.4.art. 3. inquit: Ius naturale id expressè non prohibere. Sed cum ibidem asserat, esse naturali iuri apprimè consonum, non condemnare aliquem sine accusatore, & absque iudicii forma, indicat, sic condemnare, prohibitum esse iuri naturali saltem implicitè, sicut & multa alia, quę mediatè opponuntur principijs iuris naturalis. Et hoc sufficit, vt nulli sit licitum.

Du-

Dubium secundum. Quanam requirantur, vt iudex rectè procedat, vsque ad sententiam, & condemnationem rei.

TRibus viis, seu modis procedere potest superior contra crimina, & excessus, vt colligitur ex Cap. *Licet*, De simonia: *Per accusationem videlicet, denuntiationem, & inquisitionem ipsorum*. Sed quia denuntiationis via procedit superior, vt pater, & denuntiatio iuridica, quæ fit superiori, vt iudici, ad inquisitionem pertinet, vt inquirendi viam aperiens; ideo satis est nobis duas vias distinguere, inquisitionis scilicet, qua ex officio procedit iudex, & accusationis, qua procedit ad instantiam partis.

Triplex etiam distingui solet inquisitio. Prima omnino generalis, quę scilicet talis est, tam ex parte personæ, quam criminis, vt cum inquiritur, an sint aliqua crimina, & criminosi aliqui. Secunda omnino specialis, quæ videlicet talis est, tam ex parte personę, quam criminis, vt cum inquiritur, an Petrus commiserit tale homicidium. Tertia mixta, quę scilicet generalis est ex parte personę, & specialis ex parte criminis, vt cum requiritur, quis commiserit tale homicidium: vel è contra generalis ex parte criminis, & specialis

ex parte personæ, vt cum inquiritur, an Petrus sit flagitiosus.

Dicendum est 1. Vt iudex procedat ad inquisitionem omnino generalem, nullam in eo requiri notitiam rei, aut criminis alicuius in particulari: probatur in Iure, tam ciuili, quam canonico præcipitur superioribus, vt certis temporibus visitationes, & inquisitiones generales faciant, vt patet ex cap. *Perniciosissim*, De officio Ordinarij, & ex L. *Congruit*, ff. De officio præsidis: sed non semper, quando tales visitationes, & inquisitiones generales fiunt, præcedit notitia criminis alicuius, aut rei; ergo, &c. Confirmatur, licet absque tali notitia procedat iudex ad inquisitionem generalem, nulli facit iniuriam, & bono communi prospicit; ergo sine illa potest procedere.

Dices, delinquentibus occultis facere iniuriam, dum præcipit, & quandoque sub pœna excommunicationis, vt quisque denuntiet crimina, quæ scit: nam occasionē præbet, vt manifestentur occulta. Sed respondetur negando, tale preceptum occasionem prębere reuelandi crimina occulta: nam, vt ait Caietan. Tom 1. Opusc. Tractat. 31. Resp 5. ad 1. *In communi precepto inquisitionis, si quis, &c. subintelligitur, seruato ordine iuris.* Vnde tale præceptum solum obligat ad ea denuntianda, quæ extra talem inquisitionem subditi denuntiare tenentur, vel possunt. Quod si ab reis occulta crimina detegantur, id non proue-

uenit a generali inquisitione, sed ex imperitia eorum, à quibus generaliter inquiritur, qui nescientes iura putant se teneri ad manifestanda occulta. Nec propter hoc debet iudex talem inquisitionem omittere, cum hæc secundum se nulli iniuriam irroget, & bono communi maximè sit necessaria. Vide D.Tho. supra q. 33. artic. 7. ad 5.

An verò iudex teneatur, monere subditos, ne occulta denuntient contra ordinem charitatis, & iustitię, sub lite est. Quibusdam videtur ad hoc teneri, si subditi sint rudes, & imperiti, maximè, si non ita facile possunt consulere peritos, ne detur eis occasio manifestandi, quę non debent. Alij dicunt, hoc non esse licitum iudici, ne reddat illum suspectum corruptelæ, & fauoris in criminosos. Alij denique (quorum sententia mihi magis placet) docent, si absit scandalum, & occasio suspicandi prædicta de iudice, vt communiter abest, posse subditos de hoc admonere; non tamen teneri, sed solum concedere tempus necessarium ad consulendum peritos, si quis illud petat, vt suę consulat conscientiæ.

Dicendum est 2. Vt iudex procedat ad inquisitionem omnino specialem, requiri in eo notitiam infamiæ rei, & criminis. Probatur ex Cap. *Cum oporteat*, De accusat. vbi dicitur. *Mandamus, quod nisi super prædictis famam ipsius læsam noueritis, vos ad inquisitionem illorum non subito procedatis.* Cũ

firmatur ex Cap. *Inquisitionis*, eodem titulo, vbi habetur. *Nullum esse pro crimine, super quo infamia, seu clamorosa insinuatio non præcesserit, puniendum, quinimo super hoc depositiones contra eum recipi non debere, cum inquisitio fieri debeat solummodo super his, de quibus clamores aliqui præcesserunt*. Quod adeò necessarium est, vt si duo, vel plures iurati affirment, aliquem ipsis videntibus crimen aliquod commisisse, de quo aliqua non laborat infamia, non sit contra eum inquirendum, vt ibidem dicitur, & notat Caiet. infra q. 69. ar. 2. Ex quo Mag. Bañes ibidem dubio 1. con. 1. infert contra ipsum Caietanum, & M. Soto, non sufficere ad inquisitionem inditia expressa sine infamia, quia si non sufficiunt duo, aut tres testes iurati, & oculati, quanto minus sufficient inditia?

Secundò probatur ex Cap. *Qualiter, & quando*, 2. De accusat. & Cap. *Licet Heli*, De simonia, vbi idem asseritur, & colligitur ex Auctoritatibus noui, & veteris testamenti. Vnde nonnulli cum Nauarro Rubrica De iudicijs, num. 95. affirmant, contra legem diuinam, & naturalem esse, procedere ad inquisitionem specialem sine præuia infamia: quia contra talem legem est, proximo detrahere, & illum infamare. Alij tamen cum M. Soto Relect. de ratione tegendi secretum, membro 2. quæst. 6. con. 1. dubio 1. dicunt: esse quidem valde cõsonum iuri naturali, & diuino, vt præcedat infamia inquisitionem specialem: pro-

priè

priè tamen solum esse de iure humano in prædictis capitibus constituto; alias enim non posset consuetudine abrogari, & nullæ possent esse de hoc exceptiones, quod statim falsum esse patebit. In casibus in quibus iudex non præuia infamia ad inquisitionem licite procedit, non est detractor, aut inordinate infamans: quia habet iustam causam id faciendi: sicut nec talis est, qui ad iudicem defert crimen, quod testibus probari potest, quando accusare, aut denuntiare ei permittitur.

Si quæras, quomodo iudici debeat esse nota rei infamia? Respondent communiter Doctores, iudicem, antequam procedat contra aliquem, debere prius recipere informationem de infamia; quæ vt ait Nauarrus Rubrica de iudicijs num. 19 probari debet saltem per duos testes asserentes, ita publicè dici, & audiuisse à tali, & tali persona. Ex quo patet, infamiam notam debere esse iudici per informationem iuridicam. Iulius tamen Clarus q. 6. Practicę criminalis dicit, quicquid sit de iure, contrarium communiter obseruari: simul enim, & eodem contextu iudex assumit informationes super veritate criminis: & super diffamatione, subditque: *Neque ego vnquam vidi fieri aliquem processum, qui incipiat ab huiusmodi diffamatione*. Vnde multi cum Syluestro verbo *inquisitio*, 1.2.q.8. existimant, satis esse, infamiam notam esse iudici per simplicem

informationem, per quam verè, & certo sciat, reum esse infamatum; quia fama ipsa denuntiat, locum tenens accusatoris, etiam si nullus eam accuset, aut de ea iuridice deponat.

Sunt tamen aliqui casus, quibus licitum est iudici ad specialem inquisitionem procedere absque infamia, & clamorosa insinuatione, vt patet ex S. Antonino 3. part. tit. 9. cap. 7. §. 3. Syluestro verbo *Inquisitio*, 1. q. 4. & M. Soto Relectione de ratione tegendi secretum, membro 2. quæstione 6. conclus. 3. vbi septem numerat cum Bartholo.

Primus est: *Quandò in inquisitione non intenditur condemnatio, aut pœna inquisiti, sed euitatio erroris, aut damni.* Exemplum ponit M. Soto, cum inquiruntur merita personæ antequam assumatur ad dignitatem: aut cum inquiruntur impedimenta matrimonij, ne scilicet aliqui contrahant in gradu prohibito. Idem est, quandò fit inquisitio ad conferendum alicui habitum Religionis, aut beneficium aliquod: etenim licet nulla præcedat infamia, potest inquiri de illo, an sit homicida, fur, & sic de alijs criminibus; si tamen ad rem pertineat, & illum faciant indignum tali habitu, aut beneficio. Quod multi verum esse existimant, etiam si subditus non se voluntariè offerat, & postulet beneficium, sed illud Prelatus vocet: nam cum prælatus teneatur beneficia non conferre indignis, censetur illum vocare cum conditione

ne tacita, vt se subijciat huic particulari inquisitioni. Alij dicunt, vocato â prælato aperiendas esse conditiones requisitas, & defectus, qui possunt esse impedimento, vt ipse de ipso iudicet. Quod si his non obstantibus voluerit beneficium, eo ipso censetur renunciare iuri suo, quod habet. ne quis defectus eius occultos manifestet.

Secundus est: *Quando quis publicè confessus est crimen proprium extra ordinem iuris: nam propria confessio abunde suppetit pro infamia.* Quod M. Soto intelligendum esse dicit, cum quis in publico coram multis crimen proprium confitetur, non coram vno, aut duobus, immo etiam coram prælato. Alij cum Nauarro in Rubica de iudicijs, num. 86. dicunt, non sufficere confessionem extra iudicium, etiam coram multis, nisi ex illa orta sit infamia: bene verò eam, quę fit in iudicio coram paucis, vt coram iudice, & notario: non tamen coram solo iudice.

Tertius est: *Quando iudex procedit ex mero officio, aut ad denuntiationem publici officialis.* Hic casus duos continet: alterum de iudice procedente ex mero officio: alterum de iudice procedente ad denuntiationem publici officialis. Vterque autem non caret difficultate. Primum negat Iulius Clarus q. 6. Practicæ criminalis, sicque impugnat: *Nam quando proceditur ex mero officio, tunc magis necessaria esse debet diffamatio, quia succedit loco accusatoris.* Illum tamen præter Bartholum admittunt Angelus iuris pe-

peritus iu L. *Si vacantia* num.177. S. Antoninus, & Syluester vbi supra. Immo illum insinuat Caietanus hic ad finem commentarij, & forte de illo loqui asserit D. Thom. cum ad 2 dicit: *Ex eo, quod ipse iudex videt, non potest procedere ad sententiam, nisi secundum ordinem publici iudicij, quod tenet locum accusatoris.* Vnde ad argumentum Clari dici potest, quando iudex procedit ex mero officio, locum accusatoris tenere publicum iudicium ordinatum, sicque ad hoc non esse necessariam diffamationem. Iura autem, quæ illam requirunt, loqui videntur, quando proceditur, non ex mero officio, sed ad instigationem aliorum, de quibus potest esse suspicio, an ex malitia, vel ex passione moueantur, vt colligitur ex capitibus citatis. Secundum negat M. Soto vbi supra, sicque impugnat: *Non video, quod amplius priuilegium habeat denuntiatio publici officialis, quam denuntiatio priuatæ personæ.* Illum tamen præter Bartholum admittunt S. Antoninus, & Syluester vbi supra, & Iulius Clarus, quæst.7. Pract. crim. Vbi num.4. explicat, quis dicatur publicus officialis, ille scilicet, qui olim constituebatur à Magistratu, nunc verò præsertim in Italia per Parrochias siue Castra constituitur ad denuntiandum delicta. Et num. 5. dicit: Licet Canonistæ communiter asserant, huiusmodi officiales non posse denuntiare, nisi delicta notoria: *Sed quicquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine. Et hoc etiam admittit stylus Curiarum Eccle-*

sia.

siasticarum. Et tandem num.7. inquit: *Non modo officiales ad hoc deputati, sed etiam alij admittuntur ad denuntiandum*. Propterquã praxim, & consuetudinem, quam damnare durum videtur, cum seruetur communiter videntibus Sum. Pont. & Episcopis, P. Lessius lib.2.cap.29.dub.15. num.132.& seq. & alij recentiores non pauci probabile esse dicunt, ad denuntiationem publici officialis, immo, & cuiuscumq: alterius priuatæ personæ posse iudicem procedere ad inquisitionem sine infamia præuia. Nam modus procedendi ad inquisitionem specialem preuia infamia solum est de iure positiuo, vt M. Soto fatetur; ergo consuetudine approbata, & præscripta, qualis esse videtur, quam refert Clarus, mutari, & aboleri potest.

Quartus casus excipitur propter incidentem cognitionem, vt si iudex, inquirendo vnum crimen, detegit aliud, tunc potest inquirere de illo. Hoc intelligendũ esse docet M.Soto, quando peccata sunt ita connexa, vt vnum sit inditium, vel circunstãtia alterius, quale est sacrilegium respectu concubinatus, cũ, inquirendo concubinatum, iudex inuenit, concubinam esse monialem: non tamen quando sunt omnino disparata, qualia sunt concubinatus, & homicidium; sicque si ille, qui inquiritur de concubinatu, inuenitur occultus homicida, non potest de homicidio fieri inquisitio, sed opus est, vt præcedat de illo infamia. M. Bañes infra quæst.70 art.1. dub.1. con.4. cum Nauarro

in

in cap *Inter verba*, num. 675. & seq. docet, etiam si crimina sint disparata, posse fieri inquisitionem de crimine detecto in processu inquisitionis. Subditque, hanc esse communem sententiam Iurisperitorum, vsumque communem, quo derogari potest ius positiuum, ex quo solo habetur, requiri infamiam ad inquirendum, vt sentit M. Soto. Et quamuis infamia esset necessaria, detectio criminis in iudicio sufficienter infamat hominem.

Quintus est: *Quando Iudex, aut Prelatus in inquisitione generali comperit, aliquem deliquisse, potest tunc ad specialem inquisitionem descendere absque infamia*. Hoc non credit M. Soto, quamuis delictum detectum probari posset; si tamen non eset in perniciẽ publicam, aut præiudicium tertij; solum enim posset fraternaliter corrigi. Alij cum Nauarro Rubrica de iudicijs, num. 87. non solum id credunt, sed etiam addunt, iudicem teneri ad inquisitionem criminis detecti in generali inquisitione, quãuis peccauerit, & imprudens fuerit, qui illud detexit: nam eo ipso, ac crimen deductum est in publicam iudicis notitiam bene, vel male, tenetur illud inquirere, & punire: sicut, & teneretur, si priuatus quispiam extorsisset crimen alterius per iniuriã, & deduceret illud in publicum, vel in iudicium. Ita P. Lessius lib. 2. cap. 19. dub. 15. nu. 125. Non desunt tamen, qui opinionem M. Soto probabiliorem esse affirment: quia iura generaliter dicunt, requiri infamiam, &

præ-

prædicta exceptio nullo iure probatur. Sic. P.Sanchez in conf. 2. p.lib.6. cap.3. dub.19 num.9.

Sextus est: *Propter atrocitatem criminis, vt patet in crimine læsæ maiestatis*. Patet etiā in crimine hæresis, vel apostasiæ. Addunt etiam Iurisconsulti, quando facinus esset contra Episcopum commissum. Cuius rationem assignat M. Soto vbi supra: *Nam non adeo est de iure natura requisita infamia ad inquisitionem, quo minus possit in hoc dispensare ob rationabilem causam*, qualis est in criminibus atrocibus.

Septimus est: *Quando crimen commissum esset in iudicio, aut in conspectu iudicis*. Hoc de quocunque crimine commisso in iudicio verum esse dicunt multi cum Nauarro in Cap. *Inter verba*, Corol.62. num.88. Sed M.Soto solùm verum esse credit de criminibus, quæ sunt in præiudicium tertij, qualia sunt calumniatoris, falsi testis, & iniqui tutoris. Crimina autem, quæ sunt in præiudicium tertij, etiam si extra iudicium committantur, inquiri possunt absque infamia, si tamen sunt in fieri, & damnum pendet in futurum. Immò, etiam si sint in facto esse, est opinio multorum, inquiri posse absque infamia ad quærelam partis offensę, nolentis suscipere onus probandi; de quo vide Clarum q. 10. Pract. crim. Alios casus vide apud S.Antoninum, & Syluestrum, vbi supra.

Quæ diximus de inquisitione omnino speciali, intelligenda sunt etiam de inqui-

sitio-

sitione mixta; quando ex parte personæ est particularis. Vnde nisi præcedat infamia, non licet extra casus supradictos inquirere, an Petrus sit flagatiosus; nec an ipse commiserit tale homicidium, aut furtum, quod commissum esse constat, sed solum potest inquiri generaliter, quis fecerit.

Dicendum est 3. Vt iudex procedens via inquisitionis possit, acceptis testium sub iuramento, vel præcepto depositionibus, reum interrogare iuridicè, necessariũ esse ad minus infamiam plenè probatam esse, exceptis casibus, in quibus ad inquirendum non requiritur infamia. Prima pars colligitur ex parabola villici Lucæ 16 ex qua Cap. *Qualiter*, De accusat. colligitur modus procedendi seruãdus ab inquirente iudice. Non enim dixit illi dominus eius, *Quid hoc audio de te?* Quod est ipsum interrogare; nisi postquam apud ipsum est diffamatus.

Probatur deinde ex Diu. Thom. infra quæst. 69. artic. 2. dicente: *Veritatem ab eo* (reo scilicet) *potest, & debet inquirere iudex secundum ordinem iuris: puta cum præcesserit infamia super aliquo crimine, vel aliqua expressa indicia apparuerint, vel etiam cum præcesserit probatio semiplena.* Quod quidem intelligendum esse dicunt, vt singula suis proprijs vijs accomodentur: infamia quidem viæ inquisitionis; indicia verò, & semiplena probatio viæ accusationis, ita M. Salon ibi controuersia 6. vbi & addit, errasse

rasse Caietanum, & Soto ista promiscue accipientes. Si dixissent, ista simul requiri, quacunque via procedat iudex, errassent vtique. Quod vero dicant, vnum ex his tribus requiri, & sufficere, vt iudex, quacunq; via procedat, reum interroget, nullus est error, quin potius id indicat apertè D.Thom. indistinctè, & cum disiunctione loquens. Intelligendum tamen est, si vnũ ex his tribus adsit vltra accusatorem, aut supplentem vices accusatoris. Cũ autem infamia in processu inquisitionis vices accusatoris suppleat, videtur præter ipsam aliquid aliud requiri ad interrogandum reum. Quidam requiri affirmant, vt sit adminiculata aliquo teste, saltem minus idoneo de veritate criminis deponente, aut aliquibus indicijs non ita manifestis criminis à reo patrati. Sed quia D.Thom. nullam adminiculorum mentionem facit, mihi videtur, solam infamiam. sufficere, dum tamen plenè probata fuerit. Ad inquisitionem quidem, & testium interrogationem de veritate criminis sufficit, aut simplex informatio de infamia, vel ad summum eius probatio per duos testes asserẽtes, ita publicè dici, & audiuisse à tali persona, vt patet ex dictis con. 2. Hoc tamen non sufficit ad interrogationem rei, sed vlterius requiritur, vt plenè probetur: ita vt constet esse vocem publicã, & frequentem, non discolorum, sed proborum, ab hisque nõ ab illis ortam ex coniecturis verisimilibus, aut per totam ciuitatem, aut

viciniam, vel maiorem illius partem ſparſam, huiuſmodi enim vox eſt propriè infamia. Id autem non conſtat ex priori probatione;& vt conſtet,opus eſt,vt duo ſaltē teſtes deponant,ſe audiuiſſe à maiori parte viciniæ, & eſſe vocem proborum, quia tales ſunt illi, à quibus ipſi audiuerunt, & à probis ortam fuiſſe, quia ſciunt, tales eſſe primos talis vocis auctores, & ortam fuiſſe ex coniecturis veriſimilibus,quia ſciunt, quibus moti ſunt,& non eſſe leues, ſed veroſimiles. Si hoc modo probata fuerit infamia ipſa, non ſolum ſupplebit vices accuſatoris,ſed etiam ſufficiet ad interrogandum reum, ſicut,& euidentia facti. Si vero nec in principio, nec poſtea ſic plenè probata fuerit infamia, ſed ſolum primo modo, adminicula ſupradicta erunt neceſſaria.

Secunda pars patet: nam ſicut in illis caſibus nō requiritur infamia ad inquirendum, ita nec ad interrogandum reum, quam ſufficeret, ſi plenè ſupradicto modo probata eſset. Poterit ergo iudex inquiſitor reum interrogare, ſi præter id, quod gerit vicem accuſatoris, denuntiationem iuridicam v. g. habuerit contra eum, vel aliqua expreſsa indicia, vel ſemiplenam probationem.

Indicium vt notat Caiet. infra quæſt.69. ar.2. hic non ſumitur communiter pro quocumque ſigno, ſed propriè, vt Iuriſtæ indicij nomine vtuntur, apud quos etiam multi teſtes ſingulares, niſi aliquis eorum ſit

om-

omni exceptione maior, non faciunt vnum perfectum indicium, & volunt ad indicium requiri duos testes. Regulariter autem non sufficit vnum indicium, nisi forte sit vrgentissimum: vnde D.Th. non singulariter, sed pluraliter dixit, *Indicia*. Hęc vero indicia debent esse, non quæcunque, sed manifesta, vel vt ait D. Th. *Expressa*. Quod ad tria referri inntelligit Caiet. *Primo ad factum cuius est indicium, ita quod manifeste indicent tale factum. Secundo ad personam, ita quod indicent, quod ipsa perpetrauit tale facinus. Tertio ad processum, ita quod indicia huiusmodi manifestentur reo.*

Semiplena probatio, vt ibidem ait Cai. est, quam efficit vnus testis omni exceptione maior, qui scilicet non est actor, nec secretus depositor, sed vere testis iuratus, non particeps criminis, & ad iudicium concurrens vt testis, hoc est, qui vltra accusatorē, vel id, quod tenet locū accusatoris testetur, nō quomodocunque, sed directè de visu commissionis criminis ab isto, tali loco, & tempore.

Si quæras, an iudex, antequam reum interroget, teneatur illi hæc omnia manifestare, copiamque tribuere informationis? Respondetur, teneri, si vult, vt reus non possit iuste veritatem negare; nam, non ostensa reo copia informationis, excusatur reus, & non peccat, si non confiteatur veritatem, ob ignorantiam facti, vt ait Caietanus vbi supra: quia, quamuis iudex reo dicat, hæc contra illum haberi, dum illi copiam

co-

eorum non oſtendit, non tenetur credere, ſicque nòn ſcit, ſe eſſe in tali articulo conſtitutum, vt teneatur obedire iudici præcipienti, & extorquenti veritatem. Si tamen alicubi ſit praxis comuniter recepta, vt iudices non oſtendant delinquētibus copiam informationis ante eorum confeſſionem, etiam excuſarem à peccato iudicem id facientem; durum eſt enim, praxim communiter receptam condemnare. Si talis praxis non ſit, valde errare, & miſerrime falli iudices, talem copiam non oſtendentes dicunt Diana 3. p. tract. 5. miſcellaneo. Reſol. 91. & alij quos ibi refert.

Dicendum eſt 4. Si reus iuridice interrogatus, non fuerit crimen confeſſus, aut de eo conuictus, poſſet illum torturæ tradere, dum tamen reus torqueri poſſit, & crimen ſit graue, & copiam actorum reo poſtulanti iudex concedat, De hoc vide Clarum q. 49. & 64. Pract. crim. Et quidem licitum eſſe iudici ſeruatis ſeruandis reum ſubijcere torturæ ad veritatem indagandam, manifeſtum eſt, immò contrariū aſſerere temerarium cenſetur, de quo vide M. Bañes q. 70. art. 2. dub. 2.

Non eſſe vero torquendum reum, ſi interrogatus, crimen confeſſus fuerit, ſed ſolum ſi negauerit, patet: nam tortura introducta eſt in ſubſidium probationis; ergo cum reo confitente nulla maior requiratur probatio ad illum puniendum, non poterit torturę tradi.

Idem eſt, quando reus eſt de crimine con-

conuictus legitime per testes, etiam si nolit crimen fateri: quia, vel potest legitime obtinere beneficium appellationis, vel non. Si non, nihil amplius requiritur ad eum cōdemnandum, & puniendum: Si potest obtinere, iniuria ei fit, si tormento cogatur confiteri, sicq; beneficium appellationis amittere. Vnde Nauarrus cap. 18. num. 59. ait, se non audere excusare à peccato eos, qui reos de suis delictis conuictos testibus torquent, vt confiteantur, quo beneficium appellationis amittant. M. Bañes vbi supra conc. 2. ait, hoc licitum esse, quando iudex intelligit, expedire bono communi.

Illicitum etiam esse, torturæ tradere reum, qui torqueri non potest ob priuilegium, vel aliam rationabilem causam, certum est; fieret enim reo iniuria. Qui autem sint, qui de iure torqueri non possunt, explicat Clarus q. 49 Pract. crim num. 15. & seq.

Non posse autem iudicem tradere reum torturæ, nisi crimen sit graue, inde cōstat: quia si pro quibuscunque criminibus torqueri posset reus, sæpe maior pœna ei irrogaretur, quam ea, ad quam confessus condemnaretur, quod est ab æquitate alienum.

Denique, reo postulanti, dandam esse copiam actorum, est communis Doctorum sententia, & patet; nam, tali copia concessa, potest reus aliquid allegare, quo probato, non fit ad torturam procedendū;

ergo illam ei concedere tenetur iudex, vt se à tormento liberet, si potest. Immo asserunt multi, teneri ad hoc, etiam si reus non petat, quando hic non habet aduocatum, & ob imperitiam nescit, quid oporteat eum facere.

Si quæras, an reus possit sępius torqueri, Respondetur: si neget, non posse, nisi indicia sint vrgentissima, aut nisi noua superueniant. Si confiteatur crimen, & postea neget extra tormenta, torqueri iterum potest, non tamen vltra tertiam vicem. De quo vide P. Lessium lib. 2. cap. 29. dubit. 17. num. 168.

Dicendum est 5. Vt iudex reum iam conuictum, aut confessum possit interrogare de complicibus, requiritur, vt de illis possit inquirere: vnde si nullus eorum laborat infamia, non potest de aliquo in particulari reum interrogare, nisi in casibus, quibus potest sine illa specialiter inquirere: potest tamen illum in genere interrogare, qui fuerint illius complices.

Prima pars probatur: quia cum reus interrogatur de complicibus, non interrogatur, vt reus, sed vt testis: ergo cum testes interrogare, & examinare, sit inquirere; vt possit iudex reum interrogare de complicibus, requiritur, vt possit de illis inquirere.

Secunda pars ex prima colligitur: cum enim reum interrogare de complicibus sit de complicibus inquirere, &, vt iudex procedat ad specialem inquisitionem de aliquo,

quo,

quo, requiratur infamia, nisi in casibus con. 2. adductis, non poterit iudex reum interrogare de aliquo ex complicibus in particulari, si non laborat infamia nisi in prædictis casibus.

Tertiam partem docet Caietan. Tomo 1. Opusc. Tract. 32. Resp. 5. his verbis, *Quemadmodum in communi pracepto inquisitionis, si quis scit &c. subintelligitur seruato iuris ordine: ita cum quis inquiritur in genere de complicibus, subintelligitur, secundum iura reuelandis: quia non potest plus prælatus seu iudex pracipere. Et propterea non peccant prælati, seu iudices de complicibus inquirendo.*

M. Salon infra q. 69. art. 2. controuersia 8 ad finem distinguendum esse putat. Aut delictum, quod confessus est reus, aut de quo est conuictus, prudenter iudicatur iuxta suas circunstantias, habere complices, vt contingit, quando reus homo plebeius occidit virum nobilem, cum quo nunquam fuerat rixatus, prudenter enim creditur, illud homicidium iussu alterius esse factum. Aut delictum illud iudicio prudentis non solet habere complices, vt contingit, quando reus plebeius occidit alium plebeium, cum quo fuerit rixatus. Si delictum est prioris generis, (inquit) rectè sentit Caietanus. Si vero est secundi generis, falsum est, posse iudicem interrogare reum de complicibus etiam in genere: nam quo fundamento? Non est infamia, non est accusator, nec crimen ipsum

tale insinuat; ergo temeraria, & iniqua erit interrogatio.

Sed hoc non obstante sententiam Caietani veram esse existimo, etiam si crimen regulariter sine socijs committi soleat: nam cum inquisitio, seu interrogatio in genere de complicibus intelligenda sit de reuelandis secundum iura, sicque, vt ibi ait Caiet. *Non peccant inquisiti, si omnino occultos tacent, aut dicunt, se non habere complices aliquos, habendo occultos tantum*. Quia occulti non sunt reuelandi secundum iura: nulli facit iniuriam iudex sic generaliter interrogando reum: sicut nec alicui facit iniuriam, cum inquisitione omnino generali præcipit, vt quisquis denuntiet crimina, quæ scit, vt patet ex con. 1. Et sicut præceptum generale inquisitionis non fit sine fundamento: ita nec prædicta generalis interrogatio: fit enim ob commune bonum, ad compescenda crimina, & Rempublicam purgandam.

Si quæras, an etiam tormento possit iudex reum interrogare de conplicibus? Respondetur, posse; si reus simpliciter interrogatus non vult eos detegere, cum tenetur. Tenetur autem detegere, quando specialiter interrogatur de aliquo labo-rante infamia de eius societate: & quando generaliter interrogatur, qui fuerint illius complices, si fama est socios habuisse, aut crimen est tale; vt saltem regulariter sine socijs non committatur. Si vero non tenetur socios detegere, non potest tormento

in-

interrogari etiam in genere. Ratio est, quia cum tortura sit pœna, præsupponit culpam: vnde cum, quando non tenetur socios detegere, non peccet eos non detegendo, non potest tormento interrogari, etiam si absque tormento interrogari possit, vt contingit, quando generaliter interrogatur de complicibus, quos crimen ipsū non indicat etiam in genere. Vnde recte Nauarrus cap. 18. num. 19. inquit, se non audere excusare à peccato mortali, *eum, qui tormentis cogit reos ad reuelandum socios, etiam in casibus, in quibus interrogare permittitur, quando nulla fama, neque indicium, nec præsumptio legitima dictat, eos habere socios.*

Dicendum est 6. vt iudex procedat ad sententiam, illaque condemnet reum ad pœnam ordinariam, requiri, reum esse conuictum, aut confessum: Probatur 1. nam 2. q. 1. cap. 1. dicitur: *Nos quemquam sententiam ferre non possumus, nisi aut conuictum, aut sponte confessum.*

Secundò. Nam ad condemnandum reum ad pœnā ordinariam, debet iudex esse certus, crimen commissum fuisse à reo, hocque plene probatum habere, debetq; præsertim in criminalibus probationes esse luce meridiana clariores, vt patet ex L. *Sciant cuncti*, C. De probat. Sed nisi reus sit conuictus, aut confessus, hæc non habentur; quantumuis enim sint indicia, quæ dicuntur indubitata, non habetur certitudo, sed solum inde capitur violentissi-

ma præsumptio, vel suspicio, non vero plena probatio, quę sit luce meridiana clarior; ergo non potest iudex condemnare reum ad pœnam ordinariam. Poterit tamen ad pœnam extraordinariam illum condẽnare, minorem, & mitiorem, prout iudici videbitur, & causa postulabit. Vide Clarum q. 65. & 66. pract. crim.

Dicendum est 7. Posse iudicem sententiam ferre secundum opinionem probabilem, & non requiri, vt eam ferat secundum probabiliorem. P. Vazquez 1. 2. q. 19. art. 6. disp. 64. cap. 2. dicit, Iudicem supremum ferre debere sententiam secundum opinionem, quam ipse putat probabiliorem esse, nec satisfacere muneri suo, si iuxta opinionem aliorum, quam putat esse probabilem sententiam ferat: quia hoc ipso, ac constitutus est iudex, iudicio ipsius committitur causarũ definitio, prout ei melius, & magis consentaneum rationi videbitur; ergo contra id, quod ipse iudicat esse iuri, & rationi magis consentaneum, non poterit, sequens aliorum opinionem, sententiam ferre. De iudice autem non supremo, sed inferiori inquit, eum posse secundum opinionem aliorum iudicare, quando aliorum opinio magis recepta in praxi est, ne sententia, quam ipse ferret secundum suam opinionem, notari posset minus prudens ab alijs supremis iudicibus. Differentia hęc, ac distinctio inter iudicem supremum, & iudices inferiores falsa, & absque sufficienti fundamento videtur

dicitur M. Lorca ibidem disp. 39. membro 2. & D. Montesino disp. 29. quæst. 5. §. 5. num. 211. Quare arbitrantur indistincte, posse iudicem iuxta probabilem opinionem proferre sententiam: quia non est disparitas inter exterius, & interius forum: at in foro interiori pœnitentiæ tam sacerdos inferior, quam supremus potest ferre sententiam absolutionis, conformando se opinioni alterius, etiam si contrariam ipse probabiliorem, ac tutiorem putet; ergo idem dicendum est de iudice etiam supremo in foro exteriori. Cur enim non poterit iudex supremus sicut, & inferior habere iudicium secundum regulas prudentiæ, quod possit se aliorum sententiæ probabili conformare? Quod si habuerit, id ei melius, & magis rationi consentaneum videbitur practice, quamuis speculatiue suam opinionem magis esse rationi consentaneam putet. Ex quo, & nostra conclusio probata manet, & ratio pro sententia P. Vazquez soluta.

Secundo probatur: Nam quamuis M. Soto lib. 3. de iustitia quæst. 6. ar. 5. ad 4. de iudice dicat: *Necessarium semper est, sententiam secundum probabiliorem opinionem subscribere, etiam si altera sit probabilis*; Et quamuis alij discipuli D. Thom. vt M. Salon supra, quæst. 63. artic. 4. Contro. 2. M. Aluarez 1. 2. quæst. 19. art. 6. disp. 80. num. 12. M. Martinez ibid. dub. 6. con. 2. & alij afferant, iudicem posse quidem sententiam ferre secundum opinionem, mi-

nus probabilem ex parte iuris; non tamen ex parte facti: nam iudex debet iudicare secundum merita causæ, qui vero melius probat factum, habet maiora merita causæ. At omnes in hoc conueniunt, posse iudicem in causis criminalibus sequi opinionem, quę magis fauet reo, etiam si minus probabilis sit tam ex parte iuris, quam ex parte facti: quia vt dicitur in Regula 11. ex Regulis iuris in Sexto: *Cum sunt partium iura obscura, reo fauendum est potius, quã actori*. Ergo saltem tunc non erit necessarium, vt iudex ferat sentantiam secundum opinionem probabiliorem, sed eam ferre poterit secundum eam, quæ probabilis est.

Tertiò probatur: Nam non est improbabile, tam in causis ciuilibus, quam criminalibus, posse iudicem sequi ex opinionibus probabilibus ex parte iuris, aut facti, quam maluerit, non solum si æque probabilis sit, vt vult Bonacina, Tom. 2. disp. 2. quæst. 4 puncto 9. num. 15. sed etiam si sit minus probabilis, si tamen probabilis sit. Quia, quam maluerit opinionem sequendo, prudenter agit, & opinio, quæ quibusdam videtur probabilior, alijs videtur minus probabilis, immo eisdem vna opinio modo videtur probabilior, & postea videtur minus probabilis. Vnde si teneretur iudex semper secundum probabiliorem opinionem iudicare, maximis præmeretur angustijs ad indagandum, quænam sit opinio probabilior. Nec est verum

rum

rum, partem illam, pro qua stat opinio probabilior, ex parte iuris, aut facti maiora merita causæ habere; nam hæc non pendent ex hominum opinionibus, sed ex ipsa re. Et quamuis vnus melius probet factum: si tamen alius bene, & sufficienter probat, non propterea ille merita maiora habet, cum possit, factum solum bene, & sufficienter probatum, maioris esse meriti ad causam, de qua agitur, quam factum aliud probatum melius: & licet omnino idem esset factum, nihil aliud requiritur ad sententiam ferendam, quam bene, & sufficienter probatum fuisse. Regula autem iuris citata loquitur in casu dubij, vt colligitur ex Glossa ibi, non quando sunt opiniones probabiles ex vtraque parte; quod & expressius asserit Bonacina vbi supra. Denique licet, vt diximus con. præcedente, ad condemnandum reum debeant probationes esse luce meridiana clariores, sufficit tamen, vt tales sint secundum opinionem, & existimationem iudicis: quæcunque autem opinio probabilis asserens, factum esse bene, ac sufficienter probatum, existimat probationes suas esse luce meridiana clariores. Ex his autem omnibus nostra patet conclusio. Vide, quæ diximus 1. 2. quæst. 19. art. 6. dubio 4.

Dicendum est 8. Vt Iudex via accusationis recte procedat, ante omnia opus est, vt accusatio iusta præcedat. Probatur: nam iudex non debet, nec potest pro-

cedere à se ipso; ergo vt rectè procedat hac via, opus est, vt accusatio prædicta præcedat, quę ei viam aperiat.

Debet autem accusatio, vt ab ipsa tanquam à principio, sicque via accusationis legitimè iudex procedat, esse iusta: non quidem necessario in foro conscientiæ, sed in foro exteriori. Nam vt docet M. Bañes infra q. 70. art. 1. dubio 1. & est communis omnium doctrina, potest contingere, vt accusatio sit iniusta in foro conscientiæ, eo quod accusator poterat, & tenebatur corrigere delinquentem, & ita prouidere bono commmuni: & nihilominus iudex teneatur illam admittere, si accusator instat, quia est iusta in foro exteriori, vt sit vero talis, debet esse libera ab omni calumnia, præuaricatione, & tergiuersatione: docet enim D. Tho. infra quæst. 68. ar. 3. accusationem reddi iniustam ptopter hęc tria.

Quod diximus de accusatione, dicendum est etiam de denuntiatione, aut quacunque alia via procedat iudex absque præuia infamia: nam denuntiatio, & idem est de quærela partis, debet esse iusta talis autem non est, si crimina falsa imponat, aut occulta propalet, quæ nullo modo probari possunt.

Alia, quæ requiruntur, vt iudex hac via vsque ad sententiā rectè procedat, eadem sunt ac ea, quæ, vt rectè procedat via inquisitionis, requiri diximus.

Circa articulum 4. nihil se offert dicendum.

dum. Vide M. Soto lib. 5. de Iustitia, q. 4. art. 4. Couarruuiam lib. 2. variar. cap. 9 M. Bañes, & alios expositores hic.

QVÆSTIO LXVIII.

De pertinentibus ad iniustam accusationem.

ARTICVLVS I.

Vtrum homo teneatur ad accusandum.

Conclusio est affirmans.

Dubium 1. Quando teneatur homo ad accusandum.

SVmma Angelica verbo *Accusatio*, nu. 2. dicit, si sermo sit de accusatione propriè sumpta, nunquam teneri ad accusandum: *Immo* (subdit) *Videtur, quod accusare, sit contra praeceptum diuinum, dum dicit, dimitte nobis debita nostra, &c.* Hoc ridiculum esse ait Caietanus hic: Alij vt M. Salon hic controuersia 1. con. 1. periculosum, & erroneum esse asserunt: nam deinde est accusationem aliquando esse licitam. Sed quicquid sit de hac censura,

omiſſaque Angelicæ Summæ doctrina, vt falſiſſima:

Dicendum eſt 1. Quando crimen vergit in detrimentum Reipublicæ, homo tenetur ad accuſandum, non tamen ſi crimen tale non fuerit. Vtramque partem docet D. Thom. hic, vbi ſic habet: *Si crimen fuerit tale, quod vergat in detrimentum Reipublicæ, tenetur homo ad accuſationem. Si autem non fuerit tale peccatum, quod in multitudinem redundet, non tenetur homo ad intentandum accuſationem.*

Probatur deinde prima pars: vnuſquiſque tenetur bono communi ſuccurrere ſicut pars toti, vbi viderit ſceleribus corrumpi: at criminibus, quę vergunt in detrimentum Reipublicę, bonum commune corrumpitur, illique ſuccurritur per accuſationem, qua talia crimina deferuntur ad iudicem, & hic ea puniendo quietem Reipublicę procurat; nam pœnæ metu mali in officio continentur, ne commune bonũ perturbent: ergo ſi crimen fuerit tale, quodi vergat in detrimentum Reipublicæ, tenetur homo ad accuſandum.

Secunda pars etiam probatur: nam ſi peccatum non redundat in multitudinem, ſed tantum vergit in detrimentum particulare, poteſt quiſque proprium damnũ remittere, cum ſit bonorum ſuorum etiã famę, & honoris dominus; ergo non tenetur homo ad intentandã accuſationem, vt particulari bono ſuccurat.

Si quæras, quæ peccata vergant in de-

trimentum Reipublicæ? Respondet M. Soto lib. 5. de Iustitia, quæst. 5. art. 1. con. 1. ad 1. *Haud omnia peccata sic in detrimentum censentur Reipublicæ, vt sint necessario, vel denuntianda, vel accusanda, vel tanquam talia inquirenda: sed illa tantum, quorum proximum obiectum est commune bonum, quod illis expugnatur, & conturbatur.* Huiusmodi (inquit) sunt hæresis, qua communis religio concutitur, proditio ciuitatis, compilatio ærarij publici, & crimen læsæ maiestatis, quibus etiam adiungit crimen latronum, qui regias vias obsident, & assassinorum.

Mag. Bañes hic dub. 2. con. 4. docet, ciuem particularem, non solum teneri accusare crimina, quæ immediate lædunt bonum publicum; sed etiam illa, quæ fiunt contra priuatas personas, quæ redundant in malum publicum, & per punitionẽ prouidetur bono publico. Quod, & ratio facta pro prima parte conclusionis cõuincit; tenetur enim quilibet succurrere bono cõmuni, quomodocunque lædatur. Vnde, si frequentia essent crimina in Republica, pacem illius propter frequentiam perturbãtia: si etiam ex homicidio priuatæ personæ grauis seditio sequeretur in populo, quę sedari non posset, nisi punito delinquente, tenetur, qui probare posset, talia crimina accusare.

An vero quando quis accusare tenetur aliquod crimen, suæ obligationi satisfaciat, illud denuntiando iudici, explicat M. Soto vbi supra, & ait; si sermo sit de denuntiatio-

tione, non quidem fraternæ, & euangelicæ, sed de iudiciali: hanc sufficere: est enim hæc pene accusatio, hoc solo differens, quod denuntians non tenetur probare, sed iudex tunc tenetur inquirere: vnde illam forte D. Thom. hic nomine accusationis comprehendit. Subdit tamen Mag. Soto. *Tametsi vbi crimen esset valde pernitiosum, & contagiosum, ille, qui testes posset afferre, accusare quoque teneretur, & crimen probare, vt iudicem labore inquirendi in re tanti momenti releuares*. Quæ limitatio alijs non videtur necessaria: nam quid pernitiosius hęresi? Quā tamen denuntiare Inquisitoribus hęreticæ prauitatis sufficit. Vnde, vt quis à periculo deficiendi in probationibus liberetur, satisfecisse videtur, si denuntiet, nec tenetur iudicem à labore inquirendi releuare, si tamen per denuntiationem æque malo communi occurri potest: nam si iudex nihil ex officio esset facturus, accusatio esset necessaria.

Aduertendum etiam est, D. Thom. & nos hic loqui de accusatione per se sumpta, quatenus ordinatur ad punitionem peccantium; per accidens enim teneri possumus ad accusandum, vel denuntiandum peccatum, quod non vergit in detrimentum Reipublicæ, sed personæ particularis: nempe aut ad liberandum innocentem ab iniusta morte, vt docet D. Thom. infra quæst. 70. ar. 1. aut ad restaurandum interesse, censum, aut honorem amissum, sine quo non potest homo familiam alere, aut

timet,

timet facile peccaturum; aut propter officium, aut pactum, vel iuramentum præstitum, qua ratione fiscales, & custodes montium, & tributorum, & ministri iustitiæ tenentur accusare, vel denuntiare peccata contra personas particulares: aut denique ob præceptum superioris superueniens, quo subditi iubentur denuntiare aliqua delicta contra personas priuatas, quæ licitè denuntiare poterant, quamuis non tenerentur, ante tale præceptum. Perse autem, & ex meritis peccatorum sola illa sunt necessario accusanda, vel denuntianda, quæ vergunt in detrimentum Reipublicæ.

Dicendum est 2. Quando prædictum crimen non potest homo probare per testes idoneos, & sufficientes, non tenetur ad illius accusationem. Docet hoc D. Th. hic his verbis: *Si crimen fuerit tale, quod vergat in detrimentum* Reipublicæ, *tenetur homo ad accusationem, dummodo sufficienter possit probare, quod pertinet ad officium accusatoris: Si sufficientem probationem adhibere non possit, non tenetur ad intentãdam accusationem: quia ad hoc nullus tenetur, quod non potest debito modo perficere.*

Secundò probatur ex 2. q. 8. can. 2. vbi sic dicitur: *Sciant cuncti accusatores, eam se rem deferre debere in publicam notionem, quæ munita sit idoneis testibus, vel instrumentis, apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis, & luce clarioribus expedita*: ergo qui hoc præstare non potest, non tenetur ad accusandum.

Si quęras, sit ne idem dicendum de iuridica denuntiatione? Respondetur duas esse de hac re Doctorum sententias. Prima est negans, quam tenent multi, quos refert, & sequitur Diana 1. p. tract. 4. resolut. 1. Probant: quia denuntiatio hec differt ab accusatione, quod denuntians non tenetur probare, quod denuntiat; ergo si crimen vergit in detrimentum Reipublicę, etiam si illud non possit homo probare, tenebitur denuntiare. Confirmant ex praxi Tribunalis S. Officij, iuxta quam in casibus pertinentibus ad illud Tribunal denuntiatio est facienda, etiam si delator crimen probare non possit.

Secunda est affirmans, quam tenent Summa Angelica verbo denuntiatio, n. 6. Nauarrus cap. 17. num. 154. & capit. 18. num. 61. & cap. 25. n. 46. & alij recentiores, quos refert Diana vbi supra. Probant; qui non potest crimen probare, si illud reuelet, peccat contra iustitiam, exponens reum manifesto periculo infamiæ, incertus an iudex possit illum conuincere, aut eius confessionem tormentis extorquere, sicque illum punire; ergo non solum non tenetur, sed nec etiam potest tale crimen denuntiare. Confirmatur 1. sicut denuntiatio falsi criminis est iniusta, ita, & denuntiatio criminis occulti quod probari non potest: *Nam iure quicquid idoneis testibus, vel instrumentis innotescere nequit, falsũ reputatur*, vt ait M. Soto lib. 5. de Iust. q. 5. art. 3. ergo qui crimen probare non potest

test, non tenetur, immo nec potest illud denuntiare. Confirmatur 2. nam vt con. 1 diximus cum M. Soto, denuntiationem iuridicam forte D. Tho. hic nomine accusationis comprehendit; ergo idem dicendum est de illa, ac de accusatione. Quamuis enim denuntians nõ teneatur probare, tenetur tamen testes idoneos, & sufficientes iudici insinuare, vt colligitur ex forma denuntiationis, quam refert Clarus qu. 7. Prac. crim. sicque requiritur, vt probare possit. Ex quo ad argumentum primæ sententiç responderi potest. Ad confirmationem Diana vbi supra, ex doctrina Fagundez, & Granado dicit: Praxim S. Inquisit. fundari in probabilitate contrariæ opinionis, non tamen tollere probabilitatem huius. Mihi tamen prima securior videtur.

Dicendum est 3. Quando crimẽ est iam emendatum, aut probabilis, ac moraliter certa spes est emendæ per correctionem fraternã, nullus tenetur illud accusare, vel denuntiare, immo nec potest, non prçmissa correctione fraternà. Primam partem negant nõnulli, quos refert Diana vbi supra resol. 3. quia (inquiunt) accusatio, & idem est de iuridica denuntiatione, non tendit ad correctionem, sed ad punitionem delinquentis. Illam tamen docent communiter discipuli D. Thom. & alij. M Soto lib. 5. de iust. q. 5. ar. 1. circa finem corp. sic ait. *Crimina si omnino sint emendata, cuiuscumque sint generis, nemo tenetur illa denuntiare,*

tiare, vel accusare, sed tantum testis esse, si eius testimonium in particulari legitime postulatur. Hoc postremum examinabimus infra q. 70. ar. 1. Illo supposito, quidam nostræ cōclusionis primam partem probant. Punitio criminis, ad quam accusatio, & denuntiatio iuridica ordinatur, non potest expeti in homine iam emendato, nisi ob aliorum exemplum: sed hoc non spectat nisi ad iudicem; ergo licet, quando quis iuridice interrogatur a iudice de crimine emendato, teneatur respondere, vt testis: non tamen tenetur, vt accusator, vel denuntiator viam iudici aperire, illumque ad puniendum mouere.

Secundò probatur, nam vt hic ait Diu. Thom. *Pœnæ præsentis vitæ, non per se expetuntur, sed in quantum sunt medicinales conferentes, vel ad emendationem peccantis, vel ad bonum Reipublicæ*. Sed quando crimina sunt omnino emendata, vtrumque consequutum est, cum tam peccatum delinquentis, quam damnum publicum cessauerit; ergo non est necessaria accusatio, vel denuntiatio ad punitionem, & pœnam delinquentis ordinata. Ex quo patet solutio argumenti Auctorum oppositæ sententiæ. Confirmatur, nam vt constat ex con. 1. quia peccata vergūt in detrimentum Reipublicę, ideò sunt accusanda, vel denuntianda: sed peccata emendata iam non vergunt in detrimentum Reipublicæ, ergo non tenemur illa accusare, vel denuntiare: Nam quamuis ex hoc, & illorum puni-
tione

tione aliquo modo promoueretur bonum publicum, metu pœnæ deterritis hominibus: nemo tamen particularis tenetur ad omnem promotionem boni publici, sed solum ad eius defensionem, & ad succurrẽdum illi, cum impugnatur peccatis vergentibus in detrimentum Reipublicæ.

Quando autem delinquens censendus sit iam emendatus, varie explicant Doctores. Quidam asserunt, confessionem sacramentalem probare aliquem esse emendatum; Alij consequutionem iubilei. Alij bonam vitam per trienium. Alij id arbitrio boni viri remittendum esse dicunt. De quo vide Dianam vbi supra.

Secũda pars conclusionis probatur; nam quamuis D. Thom. in 4. d. 19. q. 2. art. 3. q. 1. ad 4. eius oppositum probabile censeat; vnde in 2. solutione argumenti dicit: *Quod in accusatione non agitur ad emendationem peccantis, sed ad bonum commune, scilicet iustitiam conseruandam per punitionem delinquentis: & ideo accusatio in iudicio bona conscientia potest fieri, etiam si admonitio non præcedat: nec est contra præceptum Domini, quod intelligitur, quando agitur ad emendationem peccantis:* Nostræ tamen conclusionis partem secundam ipsi magis placere indicat, dum in prima illius argumenti solutione inquit: *Quod etiam ad accusationem procedi non debet secundum forum conscientiæ monitione non præmissa, nec emendatione expectata, nisi forte maiori periculo obuiandum videatur.*

Vn-

Vnde hoc communius eius discipuli amplectuntur.

Secundò probatur: qui cum nullo proximi detrimento potest succurrere bono communi, tenetur sic, & non cum detrimento proximi succurrere: sed per accusationem, vel denuntiationẽ iuridicam succurritur bono communi cum detrimento proximi, per correctionẽ vero fraternam, qua emendatur proximus, sine vllo proximi detrimento succurritur bono communi; ergo non potest licitè accusari, vel denuntiari iuridice, si probabiliter, ac prudenter speratur emendandus per correctionem fraternam, hac non præmissa. Confirmatur, non potest licite aliquis alteri famam auferre sine causa, & necessitate: sed qui alterum accusat, vel denuntiat iuridice non præmissa correctione fraterna, qua emendandus certo speratur, sine causa, & necessitate illi, famam aufert, cum bono communi aliter quam per accusationem, vel denuntiationem iuridicam, qua proximus infamatur, possit sucurri, nempe per correctionem fraternam; ergo hac nõ præmissa, non est licita accusatio, vel denuntiatio iuridica. Nisi forte maiori periculo obuiandum esset, vt subdit D. Thom. Si enim periculum nocumenti Reipublicæ immineret, & non tam cito esset emendandus proximus, statim ad accusationem vel denuntiationem iuridicam esset procedendum, prætermissa correctione fraterna

ob

ob periculum, quòd est in mora.

Si quæras, an qui non præmissa correctione fraterna alium accusat, vel iuridice denuntiat, peccet contra iustitiam? Mag. Soto lib. 5. de iustitia quæst. 5. art. 1 dicit. *Si ille, qui resciuerit, certissimus omnino sit, quod per suam admonitionem sic frater emendabitur, vt damnum publicum omnino sopitum cessabit, necessaria est admonitio. Et hoc non solum lege charitatis, verum etiam iustitiæ: quia pestilens ille scelerosus adhuc habet possessionem honoris sui, ob idque, si satis potest occurri malo publico sine eius læsione, non est in publicum traducendus.* Ex quo M Bañes hic dubio 1 infert, illum, qui per correctionem fraternam poterat corrigere delinquentem, ita vt bonū commune nihil pateretur, si accusat, teneri ad restitutionem totius damni, quod patitur accusatus: peccat enim non solum contra charitatem, sed etiam contra iustitiam, inferendo damnum proximo sine causa. Alij cum M. Salon hic controu 4. con. 2. & 3. dicunt; hoc solum esse verū, quando crimen non est notorium notorietate iuris, nec probabile per idoneos testes: si enim iuridice probari possit, non peccat contra iustitiam, sed solum contra charitatem, qui illud sine causa, & non præmissa correctione fraterna reuelat in iudicio per accusationem. Cuius rationem assignant: quia committens crimen, quod in iudicio probari potest, licet maneat illud occultum, iam non habet ius in suam famam; sicque reuelans illud in iudicio, quam-

quamuis peccet contra charitatem, quia expoliat illum reipsi vtili, & necessaria, sua scilicet fama: non tamen peccat contra iustitiam, quia non expoliat illum re, ad quam habeat ius, cum iam non habeat ius in suam famam, qua expoliatur, & ita ad nullam tenetur expolians restitutionem Contra hanc tamen sententiam est: nam ex illa sequeretur, non peccare contra iustitiam, nec ad restitutionem famæ teneri illum, qui alium infamat per detractionem, reuelando alijs extra iudicium crimen, quod coram duobus, vel tribus commisit, sicque in iudicio probabile: consequens est falsum; ergo &c. Maior patet, nam si committens crimen in iudicio probabile iam non habet ius ad suam famam; ergo qui illum infamat reuelando tale crimen alijs extra iudiciũ per detractionem, non peccat contra iustitiam, sed solum contra charitatem. Minor probatur, nam vt constat ex D. Thom. supra quæst. 62, art. 2. ad 2. & infra quæst. 74, ar. 2. detractor, & qui prodit crimen alterius contra ordinem debitum. *Tenetur ad restitutionem famæ*. At prædictus crimen alterius contra ordinem debitum prodit, & detractor est; ergo, &c.

Dicendum est 4. Quando crimen est proprium, nullus tenetur ad accusandum, vel iuridice denuntiandum. Probatur, quia nullus tenetur se ipsum prodere. Vnde S Chrysost. Hom. 31. in Epist ad Hebręos, cuius verba refert D. Tho. infra quęst. 69. art.

art. 1. arg. 1. inquit: *Non tibi dico, vt te prodas in publicum, neque vt te apud alios accuses.*

Intelligendum tamen id est, per se: nam per accidens, quia accusatio proprij delicti necessaria est ad reparandum damnum à me alteri illatum, potest contingere in aliquo casu, vt meum crimen prodere tenear, si fama, aut vita alterius, aut bonum commune periclitatur, & aliter damnum reparari non potest. De quo vide, quæ diximus supra q. 62. art. 2. dubio 3. & art. 6. dub 7. Vide etiam Dianam 1. parte tractat. 4. resolut. 8.

Hinc colligitur, neminem teneri ad denuntiandum, vel accusandum complicem; moraliter enim loquendo non potest quis manifestare complicem, quin manifestet se ipsum: nam si quis complicem denuntiet, postea complex interrogatus, vt reus tenebitur denuntiare ipsum; & sic se ipsum virtualiter denuntiabit, & manifestabit complicem denuntians. De quo vide eundem Dianam ibidem resol. 9.

Hinc etiam inferunt aliqui, neminem teneri ad accusandum, aut iuridice denuntiandum patrem, vel filium, vel fratrem, vel maritum, vel vxorem; quia ij censentur vna, & eadem persona, & iuri naturali repugnat se ipsum denuntiare, & prodere. Alensis, 3. p. q. 33. membro 4. art. 2. dub. vltimo inquit: *Hæreticus, aut solum sibi nocet, vt quando hæresis occulta est: aut alios etiam praua doctrina corrumpit. Primo modo*

non tenetur eum accusare filius, sed secundo modo tenetur. Peña 3. p Direct. Inquisit. quæst. 111. coment. 160. de vxore loquens ait: si non denuntiat maritum suum rebellem Regi accusatur propter arctissimam coniunctionem, quæ est inter virum, & vxorem. Ob eandem coniunctionem, dicunt alij, non teneri ad denuntiandum maritum hæreticum, quod nonnulli extendunt etiam ad fratrem. Excepto tamen crimine hæresis formalis: alij asserunt, neminem teneri ad denuntiandum crimina à supradictis tam propinquis, ac coniunctis sibi commissa, etiam si sint blasphemiæ hæreticales. De quibus omnibus vide Dianam 1. p. tractat. 4, resol. 4. & 5. & 6.

Dicendum est 5. Quando quis prudenter timet ob accusationem, vel denuntiationem graue aliquod damnum sibi, aut suis euenturum, non tenetur accusare, aut denuntiare, nisi bonum publicum id necessario postulet. Docent hoc multi, quos refert Diana 1. p. tract. 4. resol. 7. Probatur: quia hæc officia præstare non tenemur cum nostro damno, nisi bonum publicum illud necessario postulet. Vide Peña in 2. p. direct. Inquisit. q. 53. coment. 78. inquit, non videri à ratione absonum, posse ob metum quandoq; denũtiationem hæretici omitti; sicque vxorem non denuntiantem maritum hæreticum excusari ob metum, ne illam occidat, aut male tractet, nisi forte dogmatizaret in magnũ

Rei-

Reipublicæ damnum. Confirmatur ex his, quæ de teste dicemus infra q. 70. ar. 1. dub. 1. con. 6.

Dicendum est 6. Quando quis est iure prohibitus, non tenetur, nec potest accusare, vel denuntiare. Probatur, quia contra prohibitionem iuris non licet aliquid facere. Aduertit tamen Caiet. hic circa solutionem primi: *Quod qui accusare prohibentur, possunt, & debent in casu, vt multitudinis periculo succurratur, iudici reuelare personam criminosam, & testes cum certis circunstantijs, vt vel ex officio suo iudex prouidere possit Reipublicæ.*

Qui sint autem iure prohibiti, ad Iurisperitos potius, quam ad Theologos pertinet enodare. Vide Clarum q. 14. Practic. crim. D. Thomas hic in argum. 1. horum mentionem facit: *Excommunicati, infames, & illi qui sunt de maioribus criminibus accusati priusquam innoxij demonstrentur*. Ad 2. etiam dicit, subditos prohiberi suos prælatos accusare non quidem absolute, sed si sint criminosi, aut nō affectione charitatis, sed sua prauitate eos diffamare quęrant; alias enim inquit: *Licet subditis ex charitate suos prælatos accusare.*

De clericis ait Syluester verbo *Accusatio*, q. 4, prohiberi accusare 2. q. 7. cap. *Sicut Sacerdos*, etiam si pœna sanguinis non sit imponenda accusato, sed alia publica: quia huiusmodi ociosis se immiscere non debent. Posse tamen accusare ad prosequendam iniuriam propriam, vel recuperanda

bona propria, etiam si accusato pœna sanguinis sit imponenda, dummodo protestétur, se non intendere accusare, vt pœna imponatur. Hac protestatione ommissa clericus accusans, vel denuntians aliquem in causa sanguinis mortaliter peccat, & manet irregularis, etiam si illius occisionem non intendat, sed solum prȩuideat: nam absque hac protestatione interdicta est clericis denuntiatio in causa sanguinis, vt patet cap. *Clericis*, & cap. *Sententiam*, extra Ne clerici, aut monachi. Et qui sic denuntiat, vel accusat, censetur in iure homicida voluntarius: quia saltem vult mortem proximi in effectu. Si tamen protestationem faciat exterius se non intendere alterius mortem, aut propriam vindictam, etiam si interius intendat vindictam, & occisionem denuntiati, inquit M. Bañes supra q. 64. art. 8. dub. 4. non manere irregularem, etiam si mortaliter peccet talem habens intentionem: quia ius canonicum cum externum sit, non respicit animum, nec intentionem internam; sicque cum iste protestetur exterius iuxta formã cap. *Prælatis*, De homicidio in Sexto, verè excipitur ab irregularitate.

Si quæras, an si clericus facta prædicta protestatione accuset, vel denuntiet aliqua in causa sanguinis, non quidem ad prosequendam propriam iniuriam, sed ad defensionem innocentis, vel ad consulendum bono publico, peccet, vel maneat irregularis? Respondetur cum eodem M. Bañes

ibi-

ibidem dubio 5, nequaquam: quia ius canonicum plus debet fauere ijs, qui denuntiant in vtilitatem Reipublicæ, quam qui in commodum proprium. Vide illum.

Dubium 2. Quæ crimina possit, quis accusare, vel denuntiare.

DIximus dubio præcedente, quæ crimina teneamur accusare, vel denuntiare; quia tamen nonnulla sunt, quæ quāuis non teneamur, possumus tamen accusare, vel denuntiare; quæ huiusmodi sint, in hoc dubio explicabimus sequentibus conclusionibus.

Dicendum est 1. Partem læsam posse accusare, vel denuntiare quæcunque crimina in ipsam commissa, etiam si non permittat correctionem fraternam. Docet hoc M.Soto lib.5. de iustitia, q.5. art.1. dicens: *Quando accusatio alicui incumbit de re sua propria, nulla requiritur admonitio.*

Probatur: pars læsa habet ius ad postulandum punitionem sui læsoris, & satisfactionem damni sibi illati, etiam si ille emendatus sit, & pœniteat; ergo potest licitè accusare, etiam non præmissa correctione fraterna, eritq; talis accusatio actus iustitiæ vindicatiuæ, qua vindicari petunt subditi à iudicibus; de quo vide D.Thom, & Caiet.infra q.108. art.1.

Aduertit M.Salon hic controu.2.con.4. si læsor non sit nociuus Reipublicæ, nec soli-

tus similia facere, & offerat plenam satisfa-ctionem, contra charitatem esse illam non acceptare, sed accusare; quia lex charitatis obligat vt non noceamus proximo, quando eius nocumentum nec bono publico, nec nostro priuato est necessarium: si autem læsor non sit nociuus Reipublicæ, & plenam satisfactionem offert, eius nocumentum, quod per accusationem patietur, non est necessarium bono publico, nec nostro priuato, sicque, qui illum accusaret, contra charitatem, & ex odio videretur illum accusare.

Aduertit etiam Mag. Bañes hic dubio 1. con.3. habendam esse rationem damni, quod patitur pars læsa, & quod patitur accusatus: & si hoc notabiliter excedat, contra charitatem esse illum accusare.

Aduertendum est quoque nomine partis læsæ hic non solum esse intelligendum illum, qui immediatè læditur, sed etiam omnes illi maximè coniunctos, vt patrem, filium, maritum, vxorem, & fratres; omnes enim ij censentur vna, & eadem persona, vt diximus dubio 1.con.4. sicque omnes secundum ordinem coniunctionis petere possunt vindictam, & accusare, vel denunciare læsorem.

Denique aduertendum est, partem læsã, vt accuset, vel denuntiet læsorem, non opus habere, vt læsor laboret infamia de crimine denuntiando: nam quamuis illum accusatione, vel denuntiatione infamet; nõ tamen sine causa, & necessitate, cum hoc

fa-

faciat, vt rem suam recuperet, aut vt illi fiat debita satisfactio. Necessarium est tamen, vt crimen probare possit, ita vt iudex læsori præcipere possit, vt faciat debitam satisfactionem, aut rem acceptam reddat. Si enim crimen omnino esset improbabile, non solum contra charitatem, sed etiam contra iustitiam peccaret læsus accusando, vel denuntiando læsorem, nam hoc ad nihil aliud deseruire posset, quam ad infamandum læsorem.

Dicendum est 2. Crimina, quæ sunt cõtra alias personas, vt homicidia, & furta; aut quę soli committenti nocent, vt fornicationes, & ebrietates, quilibet potest accusare, vel denuntiare; si tamen delinquens laboret infamia, & præmittatur correctio fraterna. Prima pars probatur: Respublica, aut princeps per iudices designatos hęc peccata punit iuste, vt omnes rectam, & tranquillam vitam agant; ergo cuilibet ciui licitum est, ea iudici denunciatione, aut accusatione manifestare, illique viam aperire ad procedendum iuridicè contra illa: alias si id nulli liceret, difficillimum esset iudici horum criminum notitiam habere, illaq; punire. Si aliqua ex criminibus, quę soli committenti nocent, permittantur, vt fornicationes in lupanari, ad maiora mala vitanda, frustra denuntiarentur, aut accusarentur, nam non admitteretur accusatio, vel denuntiatio.

Secunda pars probatur: quia licet possit quis hæc crimina probare, dum occulta

ſunt,& delinquentes non laborant infamia, non habet ius, aut cauſam iuſtam infamandi delinquentes, cum talia crimina non vergant in detrimentum Reipublicæ, nec ex illis iam commiſſis immineat damnũ proximo; & ſola pars læſa habeat ius petendi vindictam; ergo non poteſt illa denuntiare, vel accuſare, niſi delinquentes laborent infamia. Si enim hac laborant, accuſatione, vel denuntiatione iam non infamantur delinquentes: & infamia, qua laborant, ſicut aperit iudici viam ad inquirendum, ita, & alijs ad accuſandum, vel denuntiandum.

Tertia pars patet ex dictis dubio 1. con. 3 Si enim ad accuſanda, vel denuntianda crimina, quæ vergunt in detrimentũ Reipublicæ, præmitti debet correctio fraterna, multo magis præmittenda erit ad accuſanda, vel denuntianda crimina, quæ ſolum ſunt contra perſonas priuatas. Qua ſi verè emendentur delinquentes, contra charitatem eſt illos iam emendatos denuntiare, vel accuſare, etiam ſi laborent infamia.

Dicendum eſt 3. crimina publica,& manifeſta ipſis iudicibus, aut miniſtris eorum, licet poſſimus; nõ tenemur tamen accuſare, vel denuntiare, niſi forte iudices, ac miniſtri eorum tam negligentes eſſent, vt commune bonum aliquod damnum pateretur. Docet hoc M Salon hic controu. 2. con. 3. Patet etiam; nam cum iudicibus incumbat ex officio inquirere, & punire cri-

mi-

mina, & cum hæc publica ipsis, & manifesta sunt, ea facilè probare possint, & publica infamia adhoc viam illis aperiat, si non faciant, ipsis imputandum erit non alijs, nisi forte scirent iudices adeo esse negligentes, vt commune bonum aliquod damnum pateretur.

Ex his colligitur, quando edictis superiorum præcipitur, vt qui sciunt, denuntient tale, aut talia delicta, denuntianda esse non solum ea, quæ alias denuntiare tenemur, sed etiam, quæ licet non teneamur, licitè possumus denuntiare; non tamen, quæ alias licitè denuntiare non possumus. Docet hoc M. Bañes hic dub. 2. corol. 3. & 4. probatque: quia præceptum superioris potest obligare ad actiones etiam indifferentes antequam poneretur præceptum, & hoc sub mortali, ergo multo magis poterit obligare ad actiones licitas ex se antequam præceptum poneretur, qualis est accusatio, vel denuntiatio criminum de quibus dictum est con. 2. cum conditionibus ibi positis. Cum autem præceptum humanum non debeat esse contrarium iuri naturali, & diuino, si hoc quis tenetur seruare secretum, & non denuntiare aliquod crimen, etiã superueniente præcepto superioris, illicitum erit reuelare tale crimen.

De criminibus, quæ sunt in proprium damnum, & in causa propria, inquit M. Salon hic contr. 2. tit. Quando obligent præcepta, & edicta superiorum, regula vltima, non obligari aliquem per edictum denun-

tiare. Quia licet præceptum superioris obliget in licitis, & hæc denuntiatio sit licita; cum tamen sit consilium Euangelicum condonare proprias iniurias, præsumendũ est prælatum in suis edictis liberum relinquere subditum], & non obligare illum ad denuntiandum in causa propria.

Si quæras autem quanto tempore duret obligatio talium edictorum? Respondetur, si nullum præfigant tempus, semper durare eorum obligationẽ, aut toto anno; si singulo quoque anno innouentur. Si vero tempus præfigant ita vt præcipiāt scientibus denuntiare delicta intra octo dies, v. g. inquit Nauarrus cap. 25. num. 46. *Eum qui non denuntiauit delicta intra tempus in edicto contentum, teneri ad denuntiandum post illud quam cito commodè potest.* Cuius rationem assignant aliqui quos refert Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 95. quia terminus non est in edicto positus ad finiendam, sed ad differendam obligationem. Ex quo inferunt, eum qui ob ignorantiam excusatur ad non reuelandum intra præfixum terminum, si postea illi constet de edicto, teneri ad reuelandum: quia obligatio adhuc durat. Oppositum tamen docent alij, quos idem Diana ibidem refert, quem vide. Vide etiam M. Salon hic controuersia 2. titul. Quando obligent præcepta, & edicta superiorum; vbi refert sententiã M. Peñę afferentis, quando edictum non venit in notitiam alicuius quando promulgatum est, sed postea elapsis iam tribus mensibus, vel

am-

amplius, non teneri iam ad reuelandum crimina ratione illius edicti. Et ipse M Salon con. 5. ait, præcepta quæ proponuntur in particularibus visitationibus Episcoporum non obligare illos, quibus non innotuerunt nisi expleto tempore visitationis.

Circa art. 2. nihil se offert dicendum. Vide Clarum quæst. 12. Practic. criminal. num. 6. & 7.

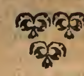
ARTICVLVS III.

Vtrum accusatio reddatur iniusta propter calumniam, prævaricationem, & tergiuersationem.

Calumniari, inquit D. Thom. est crimina falsa imponere accusato. Aduertit autem M. Soto lib. 5. de iustit. q. 5. art. 3. *Neque vero ille tantum calumniator est, qui falsum crimen imponit, verum & qui occultum, quod verò probari non potest, propalat. Nam iure quicquid idoneis testibus, vel instrumentis innotescere nequit, falsum reputatur.* Ex quo colligitur, quod afferunt M. Bañes hic quæst. 70. artic. primo, dubio 4. ad 4. Mag. Ledesma 2. part. Sum. tract. 8.

cap. 25. difficul. 9. & alij, iniustam esse etiam in foro exteriori accusationem, quādo accusator non habet nisi vnum testem, sicque à iudice, si absque scandalo potest, esse repellendam: nam propalat occultum, quod probari non potest, quod pro falso debet reputari. Nec obstat, delicto semiplene probato vno teste posse extorqueri confessionem rei tormentis. Nam nec testis vnicus debet testimonium ferre, vt dicunt prædicti auctores: nec reus tenetur confiteri veritatem, nam cum accusatio sit iniusta, non interrogatur iuridicè, nec delictum est semiplenè probatum, etiam si testis vnicus deponat. Ad accusatorem etiam pertinet reum conuincere, & non in spe confessionis eius, quæ incertissima est, illum accusare; esset enim imprudens, & temerarius.

Circa artic. 4. Vide M. Soto lib. 5. de iustitia q 5. art. 4.



QVAE-

QVÆSTIO LXIX.

De peccatis, quæ sunt contra iustitiam ex parte rei.

ARTICVLVS I.

Vtrum absque peccato mortali possit accusatus veritatem negare per quam condemnaretur.

Conclusio est negans.

QVæ intelligenda est, quando iudex accusatum interrogat secundum ordinem iuris: nam si iudex hoc exquirat, quod non potest secundum ordinem iuris, non tenetur ei accusatus respondere. Si reus non sit ob suam confessionem condemnandus ad mortem, vel ad triremes, aut carcerem perpetuum, aut aliam pœnam, quæ morti æquiualeat, conclusionem admittunt omnes: si ad hanc pœnam condemnandus sit, difficultate non caret.

Dubium I. ***An reus iuridicè interrogatus à iudice teneatur sub mortali veritatem fateri etiam contra caput suum.***

DE hac re est multorum recentiorum sententia, reum iuridice interrogatũ à iudice quandiu spes est euadendi, eo quod delictum non est plenè, sed solum semiplene probatum posse tuta conscientia delictum negare, & non teneri veritatem fateri contra caput suum, si ex eius confessione condemnandus sit ad pœnam mortis, triremium, carceris perpetui, confiscationis bonorum, aut similium. Hanc tenent Rodriquez tomo 2. q.16. art.3. & in Summa tomo 2. tract. de ordine iudiciario cap.10. con.1. num.1, Nauarra lib.2. de restitut. cap.4. num.32. P. Sà. verbo *Iudiciales actus*, vbi de reo, nu.1. Lessius lib.2. cap.31. dubit.3. num.16. Reginaldus lib.24. nu.37. Malderus tract.6. de iustitia, cap.3. dub.1. affert 2. Bonac. tom.2. disp.10. q.3. puncto 2. num.7. Diana 1. par. tract.1, miscel. resolut. 27. & alij; quamuis enim plures ex his oppositam sententiam communiorem, ac probabiliorem esse dicant; hanc tamen probabilem esse afferunt.

Probant 1. Quandiu est spes euadendi, præceptum iudicis exigentis confessionem criminis videtur nimis difficilè, neque satis accommodatum humanæ imbecillitati, vix

vix enim è centum vnus reperietur, qui si speret hac ratione posse euadere mortem, non sit crimen negaturus: atqui præcepta vt obligent, debent esse consentanea conditioni humanæ, sicut & leges; ergo, &c. Confirmatur, reum obtemperare iudici verum fatendo contra caput suum, est actus quidam heroicus, sicque ipsi vtpotè imperfecto quodammodo pro infirmitate humana impossibilis; ergo ad illum non tenetur sub mortali.

Secundò, lex humana non potest obligare cum periculo mortis, nisi magnitudo negotij aliud postulet; ergo nec præceptum humanum; eadem enim est vtriusque ratio, si cætera sint paria. Atqui ex confessione criminis reus incurrit certissimum periculum mortis: non confitendo autem est ei spes euadendi; ergo non tenetur confiteri.

Tertiò, nemo potest cogi ad testificandum contra sanguine iunctum, vt patet ex L. 4. ff. De testibus. Nemo etiam tenetur testari quando inde sibi graue damnum metuit: atqui nemo cuiquam magis est sanguine iunctus quam ipse sibi, nec maius potest esse damnum, quam vitæ; ergo non tenetur contra se fateri.

Quartò, Lege *Nimis graue*, 7. C. De testibus, dicitur, neminem teneri contra se exhibere id per quod sibi negotium fiat, vt instrumentum producere, quo conuicatur; ergo nec tenebitur contra se fateri in supplementum deficientiæ alioquin aduersi te-

estimonij. Confirmatur, durum enim nimis est, vt cogatur reus iudici subministrare arma, quibus iuguletur, cum alias spes sit euasionis; ergo, &c.

Quinto, si vnus solus vidisset, posset reus in iudicio negare; ergo idem poterit, si duo quidem viderint, sed speratur, quod secundus non testabitur, præcipuè cum in causa sanguinis inhumanum sit reum obligare, vt publice ore suo se condemnet, antequam aliunde condemnetur.

Hanc sententiam nonnulli ex discipulis D.Thom. vt M.Ledesma 2. p. Sum. tract.8. cap.24. con.2. diffic.1. non esse probabilem affirmant. Sed Syluester hanc sententiam non iudicaret improbabilem etiam in via D. Thom. cum verbo *Accusatio* 1. q. 13. & verbo *Confessio* q.1. illum intelligat. *Quando agitur ad pœnam spiritualem, non aliam.* Ego absolutè hanc sententiam ob auctoritatem Auctorum citatorum, & argumenta facta probabilem esse iudico, sicque non esse cogendos miseros reos, etiam si iuridice interrogentur in causa capitali, confiteri crimen. Nam vt ait M.Soto lib. 5. de iustitia, q.6.art.2.con.5.post medium: *Debent confessarij considerata maturitate tunc vti ne calamitosum morti temere addicant: scientes in re dubia propendendum esse potius in fauorem rei. Et ideò nisi meridie clarius lex illos cogat, non sunt miseri cogendi, maximè in causa capitali, aut honoris, & famæ.* In via autem D.Thom. improbabilem esse censeo. Vnde.

Di-

Dicendum est 1. Reum iuridicè interrogatum à iudice teneri sub mortali veritatem fateri etiam contra caput suum, vel quamuis ad mortem, vel triremes, vel ad perpetuum carcerem, vel ad confiscationem omnium suorum bonorum, vel ad quamcumque aliam pœnam, quantumuis grauissimam, condemnandus sit ob suã confessionem. Docet hoc expresse D. Th. hic præsertim ad 2. Caietanus, & omnes discipuli, & expositores D. Thom. hic, M. Soto vbi supra, & relect. de tegendo secreto, membro 2. q. 7. Nauarrus ca. 25. n. 35. & alij innumeri.

Probatur ratione D. Thom. Quilibet sub mortali tenetur obedire suo superiori legitimè præcipienti: sed iudex superior est respectu eius, qui iudicatur, & quando illum iuridicè interrogat, legitimè præcipit, vt veritatem fateatur, ergo reus illam fateri sub mortali tenetur. Confirmatur, Iudex potest reum, quem iuridicè interrogat, cõpellere, vt iuret veritatem dicturum. Prælatus etiam Ecclesiasticus potest sub pœna excommunicationis latæ sententię præcipere reo, vt dicat veritatem, per quam, licet non ad mortem, ad triremes, vel ad perpetuum carcerem damnabitur; ergo si eam non fateatur, peccabit mortaliter. Respondent Auctores oppositæ sententiæ, reum non teneri iurare ad mentem iudicis, sed posse vti amphibologia, vel mentali restrictione. Fierique posse, vt iudex habeat ius interrogandi causa boni publici

vt officio suo fungatur : & tamen alter non teneatur respondere ad eius mentem, idq. ob summum ius vitæ suę tuendę, per quod licitũ est ei contegere, & abscondere ea, per quæ vita ipsa eriperetur, aut ad triremes damnaretur, aut ad perpetuum carcerem, aut ad bonorum confiscationem. Sicut, qui est in periculo vitæ, potest fugere è carcere, etiam si iudex, & leges præcipiant ne fugiat, & fugientem puniat. Et citatus potest non comparere, quamuis iudex præceperit, vt compareat. Et seruus bello captus potest fugere, quamuis dominus præceperit, ne fugiat. Nihil enim repugnat, iudicem habere ius inquirendi veritatem à reo, & reum habere ius celandi: quo casu etsi possit iudex precipere; præceptum tamen eius non obligat, neque fit ad obligandum, sed ad inducendum, vel terrendum reum, vt veritatem fateatur. Vnde sacerdos non debet cogere pœnitentem, vt veritatem fateatur, quandiu est spes euadendi; sed solum, quando non est talis spes, vt si videt crimen facile probari posse: tunc enim cessat ratio celandi, & alias tenetur reus superiori suo legitimè præcipienti obtemperare. Si tamen in aliqua Prouincia nullus ad mortem condemnaretur, nisi crimen confiteretur, etiã si esset plenè probatum, non teneretur reus illud confiteri.

Contra hanc tamen solutionem arguitur 1. quia iudicis præceptum prædictum est verum, iustum, & legitimum; sed ob-

ligatio ad culpam eſt de intrinſeca ratione veri, & iuſti, ac legitimi pręcepti, eiuſque tranſgreſſio eſt inobedientia, ſicque peccatum; ergo reum ad id, quod præcipit, nempe ad dicendam veritatem, obligat.

Secundò, quia ſi iudex cauſa boni publici ius habet interrogandi reum, & veritatis confeſſionem ab eo exigendi, ergo reus non reſpondens, & veritatem non confitens contra ius facit, quod habet iudex, ac proinde peccat, non minus, quam ſi nulla eſſet ſpes euadendi.

Tertiò, quia alias etiam nulla ſuppoſita ignorantia eſſet bellum iuſtum ex vtraque parte: iudex enim poſſet iuſtè exigere à reo confeſſionem delicti, & reus iuſtè poſſet illud non confiteri: at hoc non eſt admittendum ſecundum vnam, & eandem opinionem; ergo, &c.

Quartò, quia reus tenetur in omnibus obedire, ad quæ ius prælationis iudicis ſe extendit; ſi enim iudici præcipienti, vt reuelet occulta, de quibus non iuridicè interrogat, non tenetur obedire, hoc ideo eſt, quia ad hæc ius prælationis eius nō ſe extendit: at ius pręlationis iudicis ſe extendit ad exigendum à reo iuridicè interrogato confeſſionem delicti, alias illam exigens peccaret tanquam excedens poteſtatem ſuam; ergo cum illam exigit, reus ei tenetur obedire.

Quinto, Iudex reum, qui iuridicè interrogatus non vult fateri veritatem contra caput ſuum, poteſt iuſtè torturæ tradere:

at

at reus non aliter iuri torquetur, nisi quia iniuste negat, quod fateri tenetur, cum enim tortura sit pœna, præsupponit culpam: vnde si non teneretur fateri veritatem, quia non esset semiplena probatio, aut infamia, vel indicia, non posset iustè torqueri; ergo, &c.

Nec est simile in exemplis in prædicta solutioné adductis. Etenim nec leges, nec iudices præcipiunt reis, ne fugiant, sed ministris iustitiæ, vt eos custodiant, & hoc satis est, vt iudices suo fungantur officio, & ad sententiam possit procedere, necessarium est reos interrogare, eisq. præcipere, vt veritatem fateantur, hocque leges disponunt. Similiter etiam, citato non præcipitur, vt compareat, vtcumque, sed solum si habeat, quo se defendat, & immunem comprobet, ne postea alleget inauditum fuisse condemnatum: denique licet iudex reum, & dominus seruum fugiẽtem possit punire, sicut & arctiori custodię tradere: non tamen verè præcipere ne fugiat. etiam si possit absque custodum iniuria, & violentia: nam ad hoc eius superioritas non se extendit. At iudex vero, iusto, & legitimo præcepto mandat reo iuridice interrogato, vt veritatem fateatur, ad hocque ius prælationis eius se extendit, cum necessarium sit ad punitionem criminum, ad quã est in Republica, & Principibus, & Iudicibus publicam auctoritatem habentibus potestas; ergo. &c.

Non displicet tamen quod asserunt Lessius

sius lib.2.cap.31.dubit.3.num.14. & Diana 3.p.tract.6.miscell.resol. 30. dicto 15. quotiescunque factum externum excusatur à peccato, posse à iuridice interrogato negari intelligendo de facto, quod sit crimen. Vnde si quis hominem occidisset putans esse feram, vel ob iustam defensionem, posset negare hominem occidisse: nam interrogatio Iudicis est de opere criminoso, quale non est quod legitime excusatur à culpa. Idem est in alijs: si enim quis pecuniam mutuatam soluit, non tamen habet testes, nec chirographum solutionis, potest iudici interroganti negare se mutuo accepisse, intelligendo ita vt teneatur nunc iterum soluere: item si quis per iustam compensationem rem suam, vel si debitam clam abstulisset, posset iudici negare se abstulisse, intelligendo, vt teneatur restituere. Et sicut hæc simpliciter negare potest; ita & sub iuramento, & quamuis sub pœna excommunicationis à iudice constringatur Ecclesiastico ad respondendum. Similiter si aliquis non est auctor criminis non tenetur fateri aliquas circunstantias, ex quibus orietur vehemens suspicio esse auctorem, nempe eo loco fuisse, hunc ensem esse eius, &c. quia licet interrogatio iuridica sit, procedit tamen ex falsa præsumptione, & ad mentem iudicis vere respondetur negando.

Dicendum est 2. Reum non iuridice interrogatum à iudice non teneri veritatem fateri. Docet hoc D. Thom. hic his verbis:

Si vero iudex hoc exquirat quod non poteſt ſecundum ordinem iuris, non tenetur accuſatus reſpondere. Sed poteſt per appellationem, vel aliter licitè ſubterfugere, mendacium tamen dicere non licet.

Probatur, ſolum tenetur veritatem fateri reus iudici legitimè procedenti, & habenti auctoritatem obligandi: ſed qui non iuridicè interrogat, non eſt huiuſmodi; ergo ei non tenetur reus veritatem fateri.

Quod etiam verum eſt, quamuis reus non ſit certus, ſed ſolum dubitet, an iuridicè interrogetur; non enim tenetur fateri veritatem: quia in dubijs melior eſt conditio poſſidentis, reus autem poſſidet honorem, & vitam.

Si iudex dubitat, an iuridicè procedat, non poteſt reum interrogare; niſi forte immineat periculum contra Rempublicam, quod cauere tutius eſt. Nec tamen tunc reus tenebitur reſpondere. Nec eſt inconueniens ſuppoſita aliqua ignorantia, vt hic ſupponitur, dari bellum iuſtum ex vtraque parte.

Docet etiam M. Bañes hic dubio 4. reum non iuridice interrogatum poſſe reſpondere ſine mendacio, & ſine periurio, non feci, non occidi. Nam hoc eundem ſenſum facit, ac ſi diceret; ego ſubditus tuæ interrogationi iuridicè, vel à te iuridicè interrogatus non feci, non occidi: quæ propoſitio vera eſt, cum ſit negatiua de ſubiecto non ſupponente, Vnde non eſt audiendus Mag. Soto, qui oppoſitum tenet libro 5.

de iustitia, quæstione 6. articul. 2. ad finem.

Si quæras, quando reus interrogatur iuridice à iudice? Hoc à nobis explicatum est supra quæstione 67. art. 3. dub. 2. con. 3. vide ibi.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. eodem modo probari posse, fidelem interrogatum à tyranno de fide non teneri fidem confiteri. Si dicas tunc teneri ad fidem confitendam ob Dei honorem, & gloriam, vt docet D. Thom. supra q. 3. art. 2. Etiam hic in arg. *Sed contra.* asserit idem D. Tho. *Quod reus id, quod contra se est, confitetur, pertinet ad gloriam Dei vt patet per illud, quod Iosue dixit ad Achan, Fili mi da gloriam Domino Deo Israel, atque confitere, atque indica mihi quid feceris.* Eodem etiam modo probari posset. Duci præcipienti, vt miles locum suum seruet, aut aggrediatur hostes, non teneri militem obedire cum vitæ periculo, ac dispendio, quod falsũ esse patet ex dictis 1. 2. q. 96. a. 4. dubio 1. Ex quibus hic respondemus, quãdo legis, aut præcepti etiam humani obseruatio necessaria est ad bonum commune Reipublicæ, ad illam homines obligari, non obstanti humana imbecillitate, & rei difficultate: maximè autem necessarium est ad commune bonum Reipublicæ, vt reus iuridicè interrogatus confiteatur delictum; alias enim difficilè puniri possent delinquentes, & vt ait M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 6. art. 1. *Nimis esset stricta via finien-*

di

di iudicia. Ad confirmationem fatemur cum D. Tho. art. seq. ad 1. illum esse actum heroicum, & perfectæ virtutis; dicimus tamen, actus heroicos sæpe cadere sub præcepto, vt patet cum tyrannus mortem comminatur virgini, nisi secum turpiter consentiat. Idem est cum reus iuridicè interrogatur: tenetur enim fateri veritatem, quia talis confessio necessaria est ad bonū commune.

Ad 2. respondetur, bonum publicum postulare, vt reus iudici illum iuridicè interroganti obediat, etiam cum mortis periculo.

Ad 3. respondetur, dispatem esse rationem: cum enim consanguinei iure ipso exempti sint à ferendo testimonio contra sanguine iunctos, compelli non possunt ad hoc à iudice. At reum non eximit ius à confitenda veritate, quando iuridice interrogatur, sed potius præcipit, vt ad confessionem veritatis compellatur iussione, & si opus est tormentis. Certè eodem argumento probari posset, non posse aliquem compelli ad dicendam veritatem etiam in causis ciuilibus: nam lex citata in argumento etiam extenditur ad causas ciuiles, vt ibidem ait Glossa. Nemo etiam tenetur testari, quando inde sibi graue damnū metuit, nisi fortè ob maius Reipublicæ bonum, quod hic inueniri diximus. Est etiam inter testem, & reum differentia: nam testis semper manet liber; reus verò ob crimen commissum quodammodo in-

ci-

cidit seruitutem, vt scilicet de eo ordinetur quod est vtile aljs, vt docet D. Thom. supra quæst.64.art.2.ad 3. sicque compelli potest, vt veritatem dicat etiam contra caput suum: quia hoc est vtile alijs, & ad bonum publicum conseruandum valde necessarium.

Ad 4.respondetur, illud fallere, vt in eadem lege ait Glossa, *In casu vbi est speciale*. Vnde in L. *Si post.* De Assessoribus contrarium statuitur, *Si publica necessitas postulauerit*. Hic autem publica necessitas postulat, vt reus iuridicè interrogatus veritatem fateatur etiam contra caput suum. *In* L. *Non est nouum*, C. de edendo, etiam dicitur posse creditorem compelli ad producendum aliquid, vt mercatoris librum, quo conuincatur non deberi ei pecuniam, quam petit, *Vt fides veri constare possit*. Ita ergo hic, vt veritas constet, potest à reo exigi confessio delicti. Certè quod dicitur in L. *Nimis graue*, citata in argumento, commune est etiam ad causas ciuiles: quis autem dicat in his non posse compelli reum ad veritatem fatendam, si iuridicè interrogatur? Ad confirmationem dico, reum confitendo veritatem non præbere arma, quibus iuguletur, sed solum aperire vulnus, quo factus est membrum putridum Reipublicæ, quod licet à iudice puplicam potestatem habente præscindendum sit, ipsi legitimè interroganti indicandum est, vt bonum commune seruetur.

Ad 5.

Ad 5.respondetur, si vnus ille, qui vidisset, accusaret, posse reum negare. Si tamen ille esset vere testis, & præter illum esset accusator, negare non posset reus: quia efficeret semiplenam probationem.

Dubium secundum. An reus, qui iuridicè interrogatus semel negauit veritatem, postea sub mortali eam fateri teneatur.

PArtem affirmãtem tenent multi ex discipulis D.Thom.vt M. Bañes hic in 2.parte dubij 1.con.3.vbi ait: qui iuridicè interrogatus non respondet veritatem,non est absoluendus sacramentaliter, quandiu manet in iudicio. Subdit tamen, hoc esse intelligendum, nisi forte ex confessione veritatis nouam pœnam incurrat conuictus de noua culpa periurij: quia tunc ille se proderet, tanquam reum de noua culpa, quod nullus tenetur facere. Si autem non incurrit nouam pœnam, quam antea incurreret, tenebitur confiteri veritatem, quam negauit M. Ledes. 2. p.Sum.tract.8. cap.24.con.2.diffic.2. vbi dicit,prædictum reum teneri ad confitendum veritatem etiam lata contra eum testibus conuictũ sententia condemnationis ad mortem,ante talis sententiæ executionem: hancque esse opinionem M.Medinæ, & Orellanæ, & omnium discipulorum D.Thom. quæ in praxi sequenda est, & communiter se-

qui-

quitur. M. Salon hic controu. 10. concl. 3. & alij.

Probant 1. Quandiu reus manet in iudicio, & quousque sententia executioni mandatur, semper reus saltem virtualiter interrogatur a iudice iuridice, ergo semper tenetur respondere, & veritatem fateri.

Secundo, licet reus alias conuictus per testes sit condemnatus, nisi tamen ipse confiteatur veritatem, condemnat suo silentio iudicem, vel accusatorem, vel testes tanquam iniquuos, semperque in cordibus hominum manet quædam suspicio, iudicem, vel accusatorem, vel testes ipsi fecisse iniuriam; ergo vt hoc damnum reparet, veritatem fateri tenetur.

Dicendum tamen est: quamuis hæc sententia sit probabilis, probabilem tamen etiam esse oppositam negantem teneri reum, qui semel negauit veritatem, postea eam fateri. Docent hoc Nauarrus ca. 25. num. 38. P. Sanches in Sum. tom. 1. lib. 3. cap. 7. & alij quos refert, & sequitur Diana 1. p. tract. 1. miscel. resolut. 26. & 3. p. tractat. 5. micel. resol. 103.

Probatur 1. nam vt ait Nauarrus loco citato: *Qui rite interrogatus negauit delictum, quod confiteri tenebatur, & nihilominus damnatus ducitur ad supplicium, non tenetur ad confitendum illud, nisi notabile aliquod damnum inde alioquin probabiliter sequeretur: quia nullo iure contrarium euinci potest.* Immo P. Sanchez ex vtroque iure tàm canoni-

co, quam ciuili colligit non teneri: quia iā lata sententia iam iudex functus est suo officio, vt constat ex L. *Iudex*, quæ est 55. ff. De re iudicata, vbi sic dicitur. *Iudex postea quam semel dixit sententiam, iudex esse desinit, &c. Semel enim siue male, siue bene officio functus est*. Ergo non potest amplius interrogare. Quod & insinuant verba illa Cap. *Cum Ioannes*, De fide instrumentorum: *Cum iudex (qui vsque ad prolationem sententiæ debet vniuersa rimari) possit interrogare de facto quoties dubitationis aliquid occurrit*. A contrario enim sensu sequitur non posse prolata sententia aliquid rimari, aut interrogare. At si teneretur reus fateri veritatem, hoc esset ob interrogationem iudicis; ergo, &c. Confirmatur 1. quia, cum iam omnino iudicium terminatum sit, & reus iam damnatus, cessat finis interrogationis, qui est ad reum damnandum, vel absoluendum, ergo & interrogatio cessat, ac proinde obligatio respondendi, ac veritatem fatendi. Confirmatur 2. quia vt docet M. Bañes vbi sup. con. 4. postquam semel reus per sententiam est absolutus, ex eo quod ipse negauit veritatem, quam tenebatur confiteri, non tenetur vltra comparere coram iudice: & dicere veritatem; quia ille tantum violauit iustitiam legalem, ergo idem erit, postquam semel reus per sententiam est condemnatus: quia ille tantum violauit iustitiam legalem, & post sententiam condemnationis non magis interrogat iudex

dex, quam post sententiam absolutionis.

Secundo probatur, nam etiam quando adhuc durat iudicium, & reus est sub iudicis potestate ante latam sententiam, non tenetur fateri veritatem: quam semel negauit: quia, vt ait Sanchez vbi supra, præceptum detegendæ veritatis est transiens, duransque solum dum iudex interrogat, ergo & obligatio respondendi, & confitendi veritatem. Confirmatur 1. cum eodem Sanchez, minus tenetur reus contra se deponere, quam testis contra alium; at testis, qui iuridice rogatus de alterius delicto negauit veritatem, non tenetur se offerre ad veritatem manifestandam, sed damnum restituendo satisfacit; ergo & reus. Confirmatur 2. quia, vt docet M. Salon vbi supra con. vltima, quando euasit iudicium per fugam, non tenetur redire ad iudicem, & manifestare illi veritatem, quam negauerat; ergo nec quando est inclusus in carcere, fuga enim obligationem præcepti non tolleret, si non esset præceptum transiens, solumque durans, dum iudex interrogat.

Aduertendum tamen est, reum, si iterum interrogetur a iudice, teneri sub mortali ad veritatem dicendam, aut iuxta opinionem D. Thom. quam præcedenti dubio explicuimus, in causis etiam capitalibus, aut iuxta omnium sententiam saltem in alijs causis, quæ sunt alicuius momenti extra grauissimas, & capitales. Vnde si haberet propositum non dicendi

veritatem, etiam si iterum interrogaretur, esset in malo statu, & non esset absoluendus a confessario, nisi propositum mutaret. At si de tali proposito nihil cogitaret reus, caute se deberet habere confessarius, vt ait Sanchez vbi supra. Si enim crederet fore vt iterum non rogaretur, nihil deberet interrogare de tali proposito, nam hoc esset tentare reum pœnitentem, & exponere periculo denuo peccandi habendo propositum non fatendi proprium crimen, cum hoc sit difficillimum; sed satis esset eum in genere monere, vt proponat cauere in posterum peccata. Immo etiam si crederet reum iterum esse interrogandum, hoc idem sufficeret, & non deberet ipsum tentare interrogando de hac re, cum tunc nō sit in peccato, id enim transijt. Et quamuis prima opinio vera esset (inquit Sanchez) si pœnitens sit in bona fide, debet confessarius non certiorem illum facere de hac obligatione, vtpote quæ difficillima est, & raro acquiescet, iuxta ea quæ dixit lib. 2. de Matrim. disp. 38.

Ad argumenta autem primæ sententiæ respondetur. Ad 1. negando antecedens: oppositum enim ostendimus prima, & secunda probatione nostræ conclusionis.

Ad 2. respondetur negando etiam antecedens: nam omnibus notissimū est reos solitos esse delicta negare, & præsumptio stat pro iudicis sententia. Si reus in supplicio diceret se non fecisse crimen, ob

quod

quod fuit condemnatus, posset forte inde oriri suspicio iudicem, aut accusatorem, vel testes ipsi fecisse iniuriam. Hoc tamen nullus asserit esse licitum, cum sit mendacium, sed solum tunc posse tacere, & non teneri fateri veritatem; ex quo nec scandalum, nec suspicio mala contra Iudicem, aut accusatorem, vel testes sequitur, quin potius omnes iudicant reum consentire cum taceat.

ARTICVLVS II.

Vtrum accusato liceat calumniose se defendere.

Conclusio est negans.

Dubium* 1. *An liceat reo crimina testium excipiendo prodere, & dicere accusatorem mentiri, & calumniari.

PArs negans probatur, nam 1. ad Thessal. 5. v. 15. dicitur: *Videte nequis malum pro malo alicui reddat*. Sed occulta testium crimia prodere, & accusatori crimen mendacij, seu calumniæ impingere, etiam si reo faciant iniuriam, est malum pro malo reddere; ergo non est licitum facere.

Dicendum tamen est 1. *Dum* reo non constat interrogari iuridice, posse negare crimen, & dicere, accusatorem mentiri, & calumniari. Oppositum huius videtur docere Caiet. supra, quæst. 62. artic. 2. §. *Sed salus*. Nostram tamen conclusionem docet Syluester verbo *Restitutio* 3. qu. 5. vbi de reo negante crimen verum, sed occultum, & improbabile, licet ex eius negatione sequatur indirectè infamia accusatori, indeque notetur mendacio pernitioso, aut calumnia; dicit: *Quod in nullo tenetur: quia iniuste non l fit, sed accusator imputet suæ malitiæ, si scienter; vel suæ stultitiæ; si errans imprudenter sic processit cum periculo alterius.*

Probatur: quia vt hic ait D. Thom. *Reo, qui accusatur, licet se defendere veritatem occultando, quam confiteri non tenetur, per aliquos conuenientes modos, &c. Non autem licet ei falsitatem dicere.* Sed in prædicto casu per conuenientes modos occultat veritatem, quam confiteri non tenetur, & dum dicit, accusatorem mentiri, & calumniari, non dicit falsitatem, aut mendacium: nam falsum præsumitur in iudicio, quod probari nequit legitime, & qui accusat de eo, quod probare legitimè non potest, calumniator præsumitur, vt docet Glossa in cap. 2. De calumniatoribus, & patet ex dictis a nobis supra quæst. 68. art. 4. ergo, &c. Confirmatur; quia, vt ait D. Thom, 1. p. qu. 17. art. 1. *Peccata falsitates, & mendacia dicuntur;* ergo cùm

accu-

accusator, quando non procedit secundum ordinem iuris, peccet, eiusque accusatio, etiam si vera speculatiue, iniusta sit, falsitatem, & mendacium saltem practice dixisse, verum erit, ac proinde illud asserere licitum erit reo se defendenti. Si reus posset se defendere, simpliciter negando, abstinere deberet ab illa verborum asperitate, quia calumniæ, vel mendacij crimen accusatori impingitur: nam ex charitate tenetur respondere, & se defendere ita, vt quam minimum accusatorem lædat; & contra charitatem est, proximo maius malum inferre, quam ad defensionem sui necessarium est. Vnde si ad defensionem rei sufficiat dicere, non esse verum, aut falsum esse, quod obijcit accusator, non liceret dicere, illum mentiri, vbi hoc verbum significat specialem iniuram, vt apud Hispanos.

Si quęras, an si reus non iuridice interrogatus negando mentiretur (vt si iudex interrogaret, an hominem occiderit, & ipse responderet, non occidi, quem mentiri sentit M. Soto lib. 5. de iustitia q. 6. art. 2. circa finem, licet nos oppositum docuerimus ar. 1. dubio 1. con. 1.) peccaret mortaliter? Respondetur: nequaquam. Quamuis enim Caietanus hic §. *In responsione ad tertium*, & in Sum. verbo *Confessio*, conditione 4. teneat, vniuersaliter omne mendacium in iudicio tam exteriori, quam Sacramenti pœnitentiæ esse peccatum mortale; oppositum tamen est communis

sententia Doctorum. Vnde quamuis reus non nihil in defensione moderata excedat quia mentitur; hic tamen excessus non est mortalis, sicuti neque si quis inuasus non nihil, sed modice in defensione excesserit. Est enim hic potius peccatum, quia mendacium, quam quod proximo noceat nam purgatur á ratione pernitiosi iure propriæ tutelæ.

Dicendum est 2. Reo licitum esse occulta crimina testium detegere: si tamen valeant ad infirmandum eorum testimonium, & probari possint: hocq; non solum quando testes falsum dicunt, sed etiã quando dicunt testimonium verum contra ordinem iuris: immo etiam si secundum ordinem iuris verum testificentur.

Quando testes falsum testimonium dicunt, manifestum est: nam cuique licitum est seipsum tueri cum moderamine inculpatæ tutelæ: at talium criminum obiectio habet propriè rationem defensionis cum moderamine inculpatæ tutelæ, ergo: &c.

Quando etiam verum testantur contra ordinem iuris. patet: nam illi faciunt reo iniuriam; ergo licitum est ei se defendere eodem genere armorum, quo impugnatur: nec aliter quæri de iniuria possunt testes, cum sint inuasores, & sponte se huic periculo exponant, hoc ipso quod sic testantur.

Quando vero secundum ordinem iuris verum testantur, probatur: tum quia ius naturale, quod quisque habet se defẽdẽdi,

di, reo potestatem facit detegendi prędicta crimina. Tum etiam, quia illi testes non tenebantur testificari, si timebant obiectionem illam illis apponendam: nam præterquam quod eorum testimonium erat inutile, nemo tenetur testificari cum tanto detrimento, & periculo honoris; ergo sibi imputent, si talis obiectio illis fiat à reo defendente se iuridice. Tum denique quia reus in tali casu non tenetur iudici confiteri crimen, cum interrogatio iudicis non sit iuridica nisi ex alsa præsumptione, quia iudex putat esse legitimos testes; ergo reus testes poterit prædicto modo refutare.

Dixi, si tamen valeant ad infirmandum eorum testimonium, ad illudve repellendum conducant: nam alias obiectio criminum occultorum non haberet rationem defensionis, sed vindictæ. Intelligendum est etiam, si alia ratione minus noxia non possit repelli eorum testimonium, vt si sit consanguineus, &c. Si enim posset, contra charitatem peccaret reus talia crimina detegens. Idem esset si testes non sponte, sed coacti à iudice testarentur, & crimen, quod eis obijcitur esset adeo graue, vt capite plectendi essent; causa vero rei non esse magni momenti.

Debent autem crimina, quæ obijciuntur vera esse: nam obijcere testi falsum crimen nunquam est licitum. An vero semper sit peccatum mortale, quærit M. Bañes infra q. 70. art. 3. dub. 2. & ait con. 3.

 sibi

sibi verosimiliorem esse sententiam, quæ ait, per se loquendo, hoc est, seclusis alijs circumstantijs, solum esse peccatum veniale mendacij, obicere crimen falsum testi iniquo, quando talis obiectio prodest ad refutandum eius testimonium. Hæc tamen sententia difficultate non caret: nam si obiectio falsi criminis probari non potest, est nullius momenti, & non habet rationem defensionis. Si vero probari potest, hoc non erit, nisi falsis testibus periuratibus: peccatum autem mortale est lædere proximum grauiter absque causa, & falsos testes adducere.

Ad argumentum autem factum in principio respondetur, reum non reddere malum pro malo, sed iuste se defendere: per accidens autem sequi infamiam iniusti accusatoris, & iniquorum testium, sicut sequitur mors iniqui inuasoris ex defensione inuasi.

Dubium 2. An liceat reo, vt se à tormentis liberet, se ipsum infamare, cofitendo crimen de quo non iuridice interrogatur.

1. PArtem negantem tenet Caietanus infra quæst. 73. art. 2. & in Sum. verbo *Detractio* Probat 1. ex Glossa in cap. *Si quàdoque*, 15. q. 6. vbi dicit, peccare mortaliter illum, qui confitetur aliquam hæresim se tenere metu tormentorum: *Potius enim debet.*

debet quis pati mortem, quam malo consentire. Et occisores corporis non sunt contra iustitiam timendi.

Secundò, infamare se ipsum sibi ipsi detrahendo criminis manifestatione proprij, est peccatum mortale ex suo genere grauius, quam detrahendo proximo illum infamare, cum plus teneatur quisque propriam famam, quam proximi diligere, ac seruare; ergo, etiam si fiat metu tormentorum, est peccatum mortale. Probatur consequentia, quia metus tormentorum non excusat actum ex suo genere peccatum mortale ab hoc, quod est esse peccatum mortale, alioquin metu tormentorum liceret fornicari, & alia huiusmodi facere.

Tertiò, infamare se ipsum est contra charitatis præceptum, quo quilibet tenetur se ipsum diligere, immò contra iustitiam, sicut, & se ipsum occidere, quia qui se ipsum infamat, iniuriatur saltem Ecclesiæ, cuius est pars, infamando partem illius iniuste, sicut occidens se ipsum, offendit ciuitatem, cuius est pars; ergo sicut nullus metus, nullumque tormentum excusat a peccato mortali vulnerationem, aut occisionem sui, ita nec sui infamationem, quia potius, qui sic se ipsum infamat, tenetur Ecclesiæ ad restitutionem famæ sui membri.

Quartò; sicut homo non est dominus propriæ vitæ, ita nec famæ suæ; ergo sicut se ipsum occidere, ne torqueatur, est

peccatum mortale; ita & se ipsum metu tormentorum infamare.

Quinto, homo tenetur magis curam habere, ne apponat sibi infamiam, quam ne auferatur ab eo sanitas, & quies, & libertas, immo vita, quoniam hoc consistit in mala pati, quod non est malum; illud vero in mala facere, quod est malum; ergo cum infamare se ipsum sit apponere sibi infamiam, peccatum mortale erit, etiam si fiat propter tormenta vitanda.

Dicendum tamen est 1. Infamare se ipsum confitendo crimen occultum, aut falsum metu tormentorum, non esse peccatum mortale. Docet hoc M. Soto lib. 5. de iustitia, qu. 10. art. 2. quem communiter sequuntur recentiores, quamuis suo tempore fateatur M. Soto opinionem Caietani vulgo veridicam existimari. Illam etiam ego modo probabilem esse iudico.

Probatur, hominem se ipsum infamare non est ex genere suo peccatum mortale; ergo si se infamat, vt tormenta vitet, non erit mortale peccatum. Antecedens probatur, non est contra iustitiam, quia homo est dominus suæ famæ, vt supra qu. 66. art. 2. dub. 3. con. 5. ostensum est, & neque contra charitatem, quia hæc ad temporalia conseruanda non obligat, nisi quatenus necessaria sunt ad finem spiritualem; ergo non est ex genere suo peccatum mortale. Posset tamen esse peccatum mortale ratione alicuius circumstantiæ;

Nam

Nam qui iuratus crimen sibi falsum imponeret reus esset periurij. Et Prelatus qui famam suam regendis subditis habet obstrictam, contra iustitiam faceret infamando sese, inquit M. Soto vbi supra.

Dicendum est 2. Licitum esse reo, vt se a tormentis liberet, se ipsum infamare confitendo crimen verum: quod commisit, quamuis occultum, & de quo non iuridice, sed contra ius interrogatur. Docet hoc M. Soto vbi supra, probaturque cum illo. 1. Nam quamuis sine causa se ipsum infamare sit veniale peccatum, quia vt ait M. Soto ibi assertione 1. *Qui sine causa se infamat, prodigus est suæ famæ, quæ quidem prodigalitas peccatum est*. Tamen vt ibidem assertione 2 dicit idem M. Soto. *Cum quisque sit suæ famæ dominus, potest eius dispendium ob causam facere, sicut & aliorum bonorum temporalium. Igitur vt in tali casu licitum misero est, liberationem ab illis tormentis propria pecunia redimere, ita & sui criminis confessione, qua suæ famæ iacturam faciat.* Hoc intelligendum esse existimo, si tormenta grauia sint; si enim sint leuia, qui mollitie quadam animi ne ea pateretur, crimen suum occultum proderet, non excusaretur a peccato veniali, vt ait P. Lessius lib. 2. cap 11. dubit. 7. num. 38. & patet: tum quia huiusmodi mollities vitium est oppositum perseuerantiæ, vt docet D. Thom. infra qu. 138. artic. 1. tum etiam, quia prodigalitas est

propter parua tormenta suæ famæ iactu-ram facere.

Secundo probatur cum eodem M. Soto: *Si quis contra ius equuleo exponeretur, vt alienum crimen reuelaret, quod sub sigillo secreti susceperat (non loquimur de sigillo Sacramenti confessionis, quod antequam Sacerdos reuelet, tenetur truculentissimam mortem perpeti, sed de alijs secularibus) nequaquam tenetur tam grauia tormenta perferre antequam id detegeret: maxime si non esset secretum Regis, aut Reipublicæ, aut quod per iniuriam ab alio extorserat, ex cuius reuelatione vita illius penderet; ergo à fortiori nemo tenetur tam acrem torturam ferre, vt suum celet proprium crimen.* Consequentia patet: nam magis potest quisque suum crimen, quam alterius detegere, cum sit dominus propriæ famæ non alterius. Antecedens vero probatur, quia nullus tenetur alterius famam cum tanto suo danno seruare. Quod nonnulli verum esse dicunt, etiam si secretum aliquis ab alio per iniuriam extorsisset: quia, & si antea iniuriam fecerit, extorquendo secretum, vel fraude expiscando: iam tamen, postquam scit, ius habet vtendi, & reuelandi in tanta necessitate; sicut si quis furatus esset equum, posset eo in necessitate vti, etiam cum interitu eius, de quo vide P. Lessium, vbi supra dubit. 8. num. 55.

Contra hanc conclusionem hoc militat argumentum. Vitam tenemur præ omnibus

nibus rebus seruare; ergo si ex confessione criminis sequatur mortis periculum, quia reus condemnabitur ad mortem, non licet illud reo confiteri, vt se liberet a tormentis. Ad hoc respondet M. Soto; *Etiam si mortis periculum immineat, non tenetur homo tanto cum cruciatu vitam seruare, sed potest breuiorem sibi permittere mortem, vt tam acerbam effugiat.* Si autem vitam propriam non tenetur homo seruare cum tanto cruciatu, nec etiam tenebitur vitam alterius seruare, vnde poterit ad vitanda grauia tormenta, crimen alterius, quo ad mortem condemnabitur, pandere. P. Lessius vbi supra num. 54. ait sæpè laudabilius esse, quæuis tormenta perferre, quam secreta, vel etiam crimina occulta priuati hominis patefacere; qui tamen patefecit (ait) non peccauit; tenetur tamen postea extra tormenta reuocare confessionem, qua parte cedit in damnum proximi, seruata veritate commodo aliquo sensu, si potest, nisi rursus tormenta, vel aliud graue incommodum metuat. Alij absolute dicunt, non teneri se retractare, si verum dixit, sicut non tenetur, quando se infamauit.

Dicendum est 3. non esse licitum reo ad vitanda tormenta se ipsum infamare, falsum crimen sibi imponendo: nam quamuis hoc non sit peccatum mortale, est tamen peccatum veniale, sicque non est licitum. Non esse peccatum mortale patet ex 1. con. & præterea, quia etiam si

ob

ob crimen, quod sibi imponit, sit morte plectendus, non infert sibi malum, quod notabiliter præponderet ipsis tormentis, sed breui morte longam mortem redimit, vel potius multas mortes vnica simplici commutat: talia enim tormenta pati, est longa quadam, & multiplici morte mori; ergo non peccat mortaliter. Excipit M. Soto, nisi homo sibi imponat crimen hæresis, vel aliud nefandissimum: hoc enim propter enormitatem infamiæ, mortale peccatum esset. Sed nisi hæc infamia redundet in alios, aut inde scandalum sequatur, vel diuinus honor pericli-tetur, non videtur hoc peccatum esse mortale, quia quod ex suo genere mortale non est, non fit in indiuiduo mortale ob solam grauitatem materiæ, nisi in aliam speciem peccati transferatur; de quo vide quę diximus supra q. 60. artic.3. dub. 1. con. 2. Veniale autem peccatum esse, non est dubium (inquit M. Soto vbi supra) quia est mendacium. Nonnulli tamen recentiores id in dubium reuocant. Diana namque 3. p. tract. 5. miscellaneo, resol. 7. cum Ioanne Sanchez in selectis disp. 46. num. 16. asserit. Ad vitanda grauia tormenta excusabitur quispiam etiam a veniali labe falsū sibi imponendo, licet ob illius confessionem esset morte plectendus: quia vita non est digna tanto dolore, & mendacium excusatur æquiuocatione in mente retenta, scilicet crimen commisisse non re, sed solum, vt fateatur

iudici ad euitanda tormenta. Quod verum etiam iudicat, licet falsam sibi impositionem iuret: nam eadem causa, quæ adest ad excusandum mendacium æquiuocatione retenta, sufficit etiam ad excusandum iuramentum. Sed non video quomodo prædicta æquiuocatio excuset à mendacio: alias etiam excusaret, quando falsum crimen alteri imponitur ob vitanda grauia tormenta.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1: Glossam solum loqui de eo, qui confitetur aliquam hæresim tenere, quod manifestum est esse peccatum mortale saltem contra exteriorem confessionem fidei, si absque interiore assensu sit. Manifestum est etiam longe diuersum esse ab eo, de quo hic loquimur, nempe cum quis confitetur se commisisse aliquod crimen. Et quamuis loqueretur Glossa de eo, qui confitetur aliquam hæresim, non quidem tenere, sed tenuisse, inquit M. Soto, vt vidimus, de crimine heresis esse particularem rationem.

Ad 2. respondetur falsum esse antecedens, vt patet ex dictis, & docet M. Soto vbi supra: infamare enim se ipsum, aut proximum veri criminis manifestatione cum causa, nullum est peccatum, cum constet SS. Augustinum, & Anselmum sua peccata scriptis suis propalasse, sicq; se infamasse absq; peccato: & accusatorem, testes, & iudicem legitime procedentes iuste, & absq; vlla culpa infamare reum

In-

Infamare autem seipsum absq. causa, peccatum quidem est; non tamen ex suo genere mortale. Nec obstat, tale esse infamare proximum absque legitima causa: nam diuersa est ratio, cum homo non sit dominus famæ alterius, sicut est suæ. Cum autem quis seipsum, aut alium infamat veri criminis manifestatione, vt grauissima vitet tormenta, legitimam causam habet ad hoc faciendum: quia non tenetur suam, aut alterius famam, sicut nec pecuniam seruare cum tanto suo incommodo. Ad infamandum seipsum, aut alium criminis falsi manifestatione, hæc non est legitima causa, nulla enim talis esse potest ad mentiendum, quale est crimen falsum sibi, aut alteri imponere. Est tamen differentia inter imponentem sibi falsum crimen, vt tormentis se eximat, & imponentem alteri: nam mendacium imponentis sibi falsum crimen non est perniciosum, sicque nec mortale, vt docet M. Soto vbi supra: *Quandoquidem ille sui ipsius infamator, si persona sit priuata, nemini mentiendo facit iniuriam postquam sibi soli famam aufert.* At mendacium imponentis alteri falsum crimen perniciosum est, ac mortiferum, nisi forte illi constet, id non esse contra alterius voluntatem; vt si procul abesset, nec quidam illi periculi immineret, essetque tanta amicitia alteri coniunctus, vt non sit dubium, quin æquo animo sit laturus, vt ait P. Lessius vbi supra dubio 7. num. 47. Qui & dubit. 8. probabilem esse censet opinio-

nem

nem Syluestri verbo *Detractio*, quæst. 3. quam sequitur Nauarra lib. 2. cap.4. num. 131. asserentis, non esse peccatum mortale siue de se, siue de alio dicere aliquem mala, quæ non fecit propter euitanda tormenta: quia talis confessio non infamat efficaciter. Subdit vero Syluester: *Esset tamen mortale, si extra tormenta ratificaret talia per quæ ipse damnandus esset, & alius damnificandus: & teneretur retractare dicta de alio; dicta vero de se non teneretur retractare, si timet sibi renouari tormenta, quibus mortem prælegit*. Dicta de alio manifestum est teneri retractare. Non teneri autem retractare dicta de se, dum timet prudenter se rursum ad tormenta raptum iri: verum esse dicit Lessius citata dubit. 7. num. 48. quamuis illa antea periurio confirmasset: quia periurium iam transijt, & non retractando nemini facit iniuriam: retractando autem, culpam periurij delere non potest, sed coram Deo pœnitendo, quod potest facere absque externa reuocatione; secus est de periurio, quod in detrimentum alterius cedit: hoc enim debet reuocari. An vero ea, quæ sibi imposuit retractare saltem in extremo vitæ, cum iam est occidendus, & non iterum torquendus, teneatur, explicat Syluester vbi supra, & cum Panormit. ait: *Tenetur saltem in extremo publicè reuocare, quod tormentorum metu fal confessus est, aliter est in periculoso statu*. Lessius tamen vbi supra num. 49. dicit, verius esse non teneri, si ea reuocatio nih

prodesset, sicut ordinariè nihil prodest.

Ad 3. respondet M. Soto vbi supra: infamare se ipsum absque causa esse, non contra, sed præter charitatem. *Quoniam præcepto charitatis non vsque adeo hæc bona tenemur diligere, vt illa negligere sit mortale delictum.* Negat etiam esse contra iustitiam: quia fama nostra solum est Reipublicæ sicut bona nostra exteriora, ita scilicet, vt cum indiguerit, teneamur ei per bonam nostram famam seruire, sicut tenemur per nostram pecuniam: *At sicut non tenemur seruare pecuniam pro futuris necessitatibus Republicæ, ita nec famam.* De vita diuersa est ratio: nam illius domini non sumus. Vnde licet occidere se ipsum semper sit peccatum mortale, non tamen se ipsum infamare.

Ad 4. Respondetur negando antecedens; diximus enim hominem, licet non sit dominus vitæ, esse tamen dominum suæ famæ.

Ad 5. respondetur negando antecedens: supponit enim hominem non esse dominum suæ famę: nam si illius dominus est, sicut non est malum pecuniam expendere ob causam, maxime ob conseruationem vitæ, ita nec famæ dispendium facere.



AR-

ARTICVLVS III.

Vtrum reo liceat iudicium per appellationem declinare.

Conclusio est affirmans.

QVando reus iniustè grauatur à Iudice, certum est reum confidentia iustæ causæ posse ad superiorem appellare. Vnde 2. quæst. 6 dicitur: *Omnis oppressus libere Sacerdotum, si voluerit, appellet iudicium, & à nullo prohibeatur.* Est enim appellatio de iure naturali, quę nec regularibus prohibetur, dummodo debito modo, & ordine fiat, & non fiat à correctione suorum prȩlatorum facta secundum statuta regulæ, & ordinis, aut effugiendam ecclesiasticam disciplinam, ni si prælatus excedat modum in corrigendo, vt ex multis iuris canonici capitibus ostendit Sylueſter verbo *Appellatio*, quæst. 7.

Si sententia lata contra reum fuerit omni ex parte iusta, non licet reo appellare ad repellendam, vel diferendam sententię executionem: nam vt hic ait D. Tho. *Hoc est calumniosè se defendere: quod est illicitum sicut dictum est. Facit enim iniuriam, & iudici, cuius officium impedit: & aduersario suo, cuius iustitiam quantum potest perturbat.* Vnde peccat contra iustitiam commutatiuam, & tenetur ad resti-

tutionem totius damni, quod patitur, & ipse iudex, & pars contraria, vt hic ait, M. Bañes. Licere tamen dicit ab hac sententia supplicare, vt iterum ab eodem iudice videatur causa, si forte sit locus misericordiæ, aut mitigationis.

Si sententia solum sit iusta secundum allegata, & probata, & reus habat nouam iuris, aut facti probationem, quam non potuit suo tempore coram iudice inferiore proponere, licitum esse inquit idem M. Bañes appellare ab illa: quia tunc reus appellat ex confidentia iustę causæ, neque impedit officium iudicis, neque perturbat iustitiam aduersarij

Si sententia lata fuerit à iudice secundum opinionem probabilem, distinguit M. Bañes: nam si opinio, quam sequutus est iudex inferior, est minus probabilis, licitum est condemnato appellare. Si est æquè probabilis cum contraria, & nullus est in possessione, etiam est ei licitum, appellare. Si tamen iudex inferior iudicet secundum opinionem probabiliorem, & hoc constet ipsi condemnato, non est ei licitum appellare. Hoc vltimum non placet multis, quos refert, & sequitur Diana 3. p. tractat. 5. miscellaneo. resolut. 104. Vnde dicunt, etiam si iudex inferior sententiam tulerit iuxta opinionem probabiliorem, posse condemnatum appellare ad Iudicem superiorem, non solum in causis criminalibus (vt quidam volunt) sed etiā in ciuilibus. Nam cum sententia iudicis sua

perioris iusta sit, etiam si feratur secundum opinionem minus probabilem, non est cur priuetur reus iure recurrendi ad superiorem iudicem. Quod, & mihi satis rationi consonum videtur.

De reo, qui propter confessionem propriam damnatus est, inquit Syluester verbo *Appellatio*, q. 7. non posse appellare secundum aliquos, ipse vero oppositum tenet, & ait: *Iure canonico, & ciuili confitens appellat iustam causam inferendo: puta quia errore, vel propter terrorem tormentorum, vel quia confessionem expositam declarare intendit, vel aliquid aliud rationabile, vt L. Creditor ff. De appell. Si autem appellat absolute sine expressione causæ, non auditur.* Idem de conuictu dicunt alij.

ARTICVLVS IV.

Vtrum liceat condemnato ad mortem se defendere, si possit.

Conclusio est negans.

Dubium 1. *An liceat innocenti condemnato ad mortem secundum allegata, & probata seipsum defendere.*

PArtem affirmantem tenent multi ex discipulis D. Thom. vt M Bañes hic, qui & eam tenuisse ait M. Victoriam; & alij. Probant 1. nam vt hic docet D. Tho. quando sententia est iniusta licitum est se defendere: sed in casu nostri dubij sententia secundum rem est iniusta, quia fundatur in falsa præsumptione; ergo, &c. Confirmatur, talis sententia nulla est in foro conscientiæ, & non confert verum ius accusatori, aut iudici; ergo cum condemnatus ius habeat ad propriam defensionem, licitum erit ei se defendere.

Secundo, licitum est cuilibet innocenti se defendere etiam ab altero innocente, qui per ignorantiam inuadit; ergo, licet iudex secundum allegata, & probata procedens sit innocens, condemnatus poterit se ab illo defendere, illumque in sui defensione occidere secluso scandalo.

Tertiò, quando ciuitas bello iusto impetitur, innocentes, qui sunt in illa, possunt se defendere ab illis, qui iuste pugnant; ergo & innocens condemnatus ad mortem secundum allegata à iudice.

Quartò, si iudex sciat innocentiam damnati, cum teneatur omnem diligentiam

ad:

adhibere ad liberandum illum ; potest, & tenetur secluso scandalo dissimulare, & nõ impugnare innocentem : ergo si id faciat, iniustum erit bellum ex parte iudicis, & condemnatus licite poterit se ab illo defendere.

Dicendum tamen est : quamuis sententia, qua condemnatur innocens secundum allegata, & probata, non obliget illum in conscientia : non tamen posse condemnatum se per vim defendere contra iudicem, aut ministros, ne sententiam tales exequãtur. Docet hoc M. Soto lib. 5. de iustitia quęst. 6. art. 4. quem sequuntur communiter recentiores.

Prima pars probatur, nam si quis per talem sententiam condemnaretur ad pecuniam soluendam, non teneretur in conscientia ad eius solutionem, nisi forte, non parendo sententiæ, maius malum, aut scandalum timeretur ; ergo idem erit, quando condemnatur ad mortem. Vnde ait Mag. Soto : *Si eiusmodi innocens posset citra graue scandalum, & citra vulnerationem iudicis, eiusque ministrorum se protegere, posset quidem : vtputa non solum fugiendo, verum, & includendo se in locum munitum, & forte armatis territando ministros iustitiæ, & dum capitur, conitendo se eripere, etiam pellendo ministros.*

Secunda pars probatur 1. ex D. Thom. hic dicente de damnato ad mortem iuste : *Non licet condemnato se defendere* : sed damnatus ad mortem secundũ allegata, & pro-

bata iuste damnatus est; ergo non licet ei se per vim defendere. Confirmatur, D. Th. ideo probat ex parte iustè dãnati ad mortem se defendentis bellum esse iniustum, sicque indubitanter peccare, *Licitum est enim iudici eum resistentem impugnare*: sed hoc etiam licitum est iudici, qui innocentem condemnauit secundum allegata, & probata; alias non esset ei licitum illum condemnare; ergo, &c.

Secundo probatur ex eodem D. Thom. hic enim docet, solum licitum esse condemnato ad mortem se defendere quando condemnatur iniustè, *Et tale iudicium simile est violentiæ latronum*: sed quando innocens damnatur ad mortem secundum allegata, & probata, non condemnatur iniustè, nec tale iudicium simile est violentiæ latronum, cum iudex secundum allegata, & probata, & non secundnm propriam scientiam debeat iudicare, vt supra q. 67. art. 2. dixit idem S. Doctor; ergo, &c. Confirmatur, quia, vt hic ait idem D. Th. quando quis iniustè condemnatur, *sicut licet resistere latronibus: ita licet resistere in tali casu malis principibus*: at quando innocens resistit iudici, qui eum ad mortem condemnauit secundum allegata, & probata, non resistit malo, sed bono iudici, ac principi, qui, nisi eum condemnasset, malus esset iudex; ergo non est licitum innocenti codemnato ab illo se per vim defendere.

Tertiò probatur cum M. Soto, vbi supra, alias

alias enim daretur bellum ex vtraque parte iustum, Iudex namque in tali casu, non solum licitè reum inuadit, verum, & iustitiæ præcepto ita compellitur, vt si non faceret, grauiter peccaret: si autem reus posset etiam se contra iustè prælio defendere, ex vtraque parte prælium esset iustum: cũ ergo hoc concedendum non sit, vbi nulla interuenit ignorantia, non poterit reus se per vim defendere. Confirmatur cum eodem M. Soto. Si reus in tali casu Iudicem, vel occideret, vel vulneraret, etiam si postmodum de eius innocentia constaret, puniretur, quia se vi defendit: signum ergo est id ei in conscientia minimè licuisse.

Ad 1. vero respondetur, D. Thom. loqui de sententia iniusta formaliter, quæ profertur contra ordinem iuris, & similis est violentię latronum, qualis non est, de qua hic est sermo. Ad confirmationem dico, probare primam partem nostræ conclusionis; non tamen impugnare secundam: nam secundum ordinem iuris condemnatus non habet ius, se per vim defendendi contra iudicem, aut ministros, cum ij teneantur illum inuadere.

Ad 2. respondetur, antecedens solum esse verum, quando innocens, qui se defendit, nullo modo est nocens, & innocens, à quo se defendit, non tenetur illum inuadere. In nostro autem casu, licet reus sit innocens coram Deo, est tamen nocens in iudicio probatus, & iudex illum inuadere tenetur.

Ad 3. respondetur, negando consequentiam: nam in casu antecedentis, qui iustè pugnant, non tenentur contra innocentes pugnare, & ij nocentes nullo modo sunt: iudex autem innocentem tenetur condēnare, & hic solum coram Deo, non tamen in iudicio, est innocens. Est etiam alia differentia, nam in casu antecedentis eiusdem conditionis sunt, qui iuste pugnant, & qui se defendunt: iudex autem est persona publica, & reus priuata, quod plurimum ad rem facit, vt ait M. Soto.

Ad 4. respondetur in illo casu eandem esse rationem, ac quando sententia est iniusta; sicque non mirum si innocens eodem modo se possit defendere secluso scandalo.

Dubium secundum. An iustè condemnatus ad mortem possit fugere, & carcerem, ac vincula frangere.

Pars negans probatur 1. Qui carcerem, & vincula frangendo fugit, vim infert, & resistit publicæ potestati: sed hoc non licet, vt patet ex illo ad Rom. 13. v. 2. *Qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit, &c.* ergo, &c.

Secundo, Effractores carcerum iure ciuili pœna capitis puniuntur, vt patet ex L. *De his*, ff De effractoribus, & alijs: at

si

si non peccarent, tam grauis pœna esset iniusta; ergo, &c.

Tertiò, si liceret carcerem effringere, nõ tenerentur effractores de damno inde sequuto: at tenentur, maximè si alij ibi detenti fugiant; ergo, &c.

Quartò, si condemnatus posset carcerem, & vincula frangendo fugere, licitum etiam esset alijs id ei consulere, instrumenta dare, ad hocque, carcerem cum illo rũpendo, adiuuare: sed hoc est falsum, nam qui id fecisse probaretur, grauiter puniretur; ergo, &c.

Dicendum tamen est 1. Condemnato ad mortem etiam iustè ob sua crimina licitum esse carcere fugere, si possit. Probatur ex D.Tho. hic ad 2. vbi sic ait: *Nullus ita condemnatur, quod ipse sibi inferat mortem, sed quod ipse mortem patiatur. Et ideo non tenetur facere id vnde mors sequatur; quod est manere in loco, vnde ducatur ad mortem.* Quibus verbis, vt adnotauit Syluester verbo *Fugere.* videtur D.Thom. velle non solum condemnato ad mortem esse licitum fugere, sed etiam ad hoc obligari, eo quod non fugere sit se occidere: *Sed dici potest* (inquit Syluester) *quod non tenetur fugere, licet possit: quia potest patienter ferre, vt de suis excessibus fiat ius, & sic se occidere patiendo occisionem, non est peccatum, sicut etiam non se occiderunt martyres, qui fugere aliquando potuerunt.* Idem docet M. Soto libro 5. de iustitia, quæst. 6. art. 4. §. *In eadem solutione,* vbi sic habet: *Quis enim ambiget quin scele-*

rosus homo suorum criminum conscius sciens prætorem venire ad se capiendum possit illum operiri, atque adeo in carcere aperto sine vllis vinculis mortem spectare, quam meretur.

Quamuis enim, vt diximus supra qu. 64. art. 5. nulli liceat se ipsum directè occidere, licitum tamen est, si iusta subsit causa, aliquid facere, vel omittere, vnde certo scitur interitus sequuturus indirectè: Si reus iniustè damnatus esset, quidam dicunt debere fugere, si possit. Sed melius alij docent, si habeat iustam causam, vt exercendæ alicuius virtutis, charitatis scilicet, aut professionis fidei, aut fortitudinis, vel patientiæ in exemplum, & vtilitatem proximorum, posse licitè in carcere manere, & mortem expectare patienter, vt fecerunt multi martyres.

Contra hanc conclusionem duo possunt obiici. Primum, fugam condemnati ad mortem esse in scandalum custodum, qui ex fuga illius molestarentur, ac proinde non esse licitam.

Secundum, detentum damnatum ad mortem esse implicitè damnatum etiam ad carcerem, ac per hoc teneri subire pœnam carceris inflictam a iudice.

Ad hæc tamen respondet Caietanus hic ad 1. per accidens, & præter intentionem fugientis esse custodum tribulationem ex fuga illius consequutam, & cum ipse vtatur iure suo, & det operam rei licitæ: *Quicquid mali proinde custodibus inferatur à iudice, non imputatur fugienti.*

Ad 2.

Ad 2. respondet: *Quod falsum est, quod detentus damnatus ad mortem sit implicitè damnatus ad carcerem. Neque enim ante sententiam, neque in sententia facta est talis condemnatio.* Subdit tamen: *Si iuris ordo haberet, quod damnatus ad mortem damnaretur, quoque interim ad carcerem, non posset licitè iste fugere.* Hoc non placet M. Soto, vbi supra ad 2. ait, si leges ferrentur, quibus reus dãnaretur simul ad carcerem, & ad mortem: *Arbitror quod non essent iustæ: quia non potest miser ille naturali beneficio fugiendi priuari, quando ad supplicium destinatur corporale.* Concedit tamen M. Soto, si ad supplicium corporale, seu pœnam mortis non esset procedendum, posse reum condemnari, vt maneat in carcere: *Non solum ad tempus, verum, & perpetuo.* Sed hoc etiam displicet alijs discipulis D. Thom. vt M. Bañes hic con. 5: vbi ait posse fugere, si damnaretur ad carcerem perpetuum, vel ad durissimam serultutem, vel ad triremes: quia carcer perpetuus comparatur morti, vt habetur in L. antepenultima, ff. de regulis iuris. Condemnatio etiam ad triremes est acerbissimum tormentum: vnde licet possit aliquis condemnari, vt ibi detineatur: non tamen, vt sponte ibi maneat, ita vt etiam si possit, ipsi non liceat fugere. Idem est de pœna seruitutis: nam sicut capti in bello iusto possunt licitè fugere, quamuis sint serui iure gentium: ita, & qui ad seruitutem durissimam damnaretur. Subdit etiam ibidem: quando religiosus est con-

demnatus ad perpetuum carcerem, vel ad durissimam pœnam, possè licitè fugere non ad vagandum, neque ad dimittendum habitum, sed ad quærendum aliquod remedium à superiore prælato, vel à Sum. Pontifice. Diana 2. p. tract. 3. miscel. resolut. 39 ex his infert, potuisse à confessione absolui sacramentaliter quendam condemnatum ad triremes per totam vitam, qui habebat voluntatem fugiendi, quam primum posset.

Dicendum est 2. Eidem condemnato ad mortem etiam iustè licitum esse vincula, & carcerem effringere, vt fugiat. Oppositum huius docuisse Henricum de Gandauo quodlib. 9. art. 21. refert Caiet. hic Idemque cum eodem Henrico, & Ioanne Maiori sentit Couarruuias lib. 1. variar. c. 2. num. 14. Nostram tamen conclusionem docent Caietanus hic §. *Ad 3. & 4. quæstionem*, M. Soto, vbi supra, M. Bañes hic propositione 3. & communiter discipuli Diui Thomę.

Probat Caiet. *Sicut fugere non est resistere, pugnare, aut defendere, sed non tenere se ipsum in hoc loco: ita frangere vincula, & carceres non est pugnare, sed absoluere se ipsum à continentia vinculorum, & carceris. Multum quoque refert vim irrationalium, vel rationalium repellere: Nam illata vis rebus irrationalibus præcisè non redundat in auctorem eorum cuius signum est, quod si quis vinculis sibi ab Ecclesiastico Iudice impositis violentiam inferat effringendo, non est excommunicatus: & si quis damna-*

na-

natus, vt deuoretur à leone, pugnat cum leone, & leone superato fugiat, nulli iniuriam facit. Ergo sicut fugere potest nulli faciens vim, ita & frangere vincula, & carceres. Confirmatur, cui licitus est finis, licita etiam sunt media; ergo cui licita est fuga, licitum etiam erit, se ad eam expeditum reddere, eiusque impedimenta remouere, si potest absque vi illata iudici, aut ministris, vt hic contingit.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. neganda est maior, vt patet ex his, quæ diximus cum Caietano con.2. Si dicas, quamuis cuilibet licitum sit transire per agrum alienum, non tamen sepem eius disrumpere, vt transeat; ergo quamuis condemnato ad mortem licitum sit fugere, non tamen vincula, & carcerem rumpere, vt fugere possit. Respondet Caietan. *Nec est simile de fractione sepis: quia in fractione sepis agitur de damno, quod infertur domino per sepis ruinam: hic, autem non est quæstio de damno pretij vinculorum, aut serarum carceris, sed est quæstio, an iste actus effractionis reducatur ad fugam, an ad pugnam.* Est etiam alia differentia sumpta ex M. Soto: quia nullus habet ius transeundi per agrum alienum, cum ab hoc possit impediri: condẽnatus autẽ ad mortem ius habet exeundi, & fugiendi de carcere, ac proinde remouere potest omnia impedimenta, vt iure suo vtatur: sicut, & si quis ius, & iter haberet ad transeundum ad proprium agrum per agrum alterius, posset omnia

impedimenta apposita remouere, & sepem ter occludentem rumpere.

Ad 2. respondet M Soto: *Quod cum legũ conditores ciuiles non sint spiritualium iudices, vt valeant perpendere culpas in foro conscientiæ, nihil mirum si putent esse culpam, vbi culpa non est. Igitur, vel illam sunt opinionem sequuti, quod per se effringere carceres lethalis culpa sit, vel suas leges in præsumptione fundauere, Præsumitur enim vis semper illata custodibus, & resistentia, vbi verè inest culpa. Et ideo additur in dictis legibus: Si quis conspiratione facta cum cæteris carceres effringeret. Vbi vis, & resistentia custodibus illata insinuatur. Subditur autem ibidem; qui per negligentiam custodum euaserit lenius puniatur. Et intelligendum est, si vincula, aut carceres rumperent: nam alias profecto nulla esset æquitas, cũ citra controuersiam nulla sit illic culpa.*

Ad 3. Caiet. & M.Soto teneri de damno admittunt: negant tamen maiorem. *Hic enim tantum constituimus ius fugiendi declarãtes illic non inferri vim iustitiæ vindicatiuæ, quicquid sit de commutatiua*, inquit M.Soto, subditque: rumpere vincula reduci adhoc, quod est fugere, & non teneri de damno ratione acceptionis, sed ratione rei acceptæ, licereque ferrea vincula limare, & perforare murum, *etiam si, qui hoc facit, sciat occlusos secum alios exituros. Nam ipse suo vtitur iure, cui cura non incumbit custodiendi alios*: M. Bañes hic propositione 3. & alij minorem negant: etenim sicut non teneretur ad restitutionem equi, quem fugiendo

do occideret: ita nec tenetur ad damni in carcere illati restitutionem: quia erat in extrema necessitate, in qua omnia sunt cõmunia. Et prætereà, quia non tenetur ratione acceptionis, vt ait M. Soto, cum nulli sit iniuria illata, nec ratione rei acceptæ, cum nihil apud se habeat; ergo nullo modo. Quidam teneri existimant ratione taciti contractus: cum enim iustè detineãtur, videntur tacitè consentire in compensationem damni, si quod fugiendo inferant directè, quale est ruptio carceris, & vinculorum effractio; par enim non est, vt reus fugam arripiat cum directo damno Reipublicæ. Sed P. Lessius lib. 2. cap. 31. dubit. 5. num. 37. putat hanc restitutionem vix esse in vsu. Quod attinet ad damnum, quod est in euasione, & fuga aliorum in carcere detentorum, fatentur omnes de illo non teneri, qui parietem carceris perforat, vt euadat: nam tale damnum per accidens sequitur ex eius facto, nec tenetur illud impedire, aut propter illud vitandum iure suo non vti.

Ad 4. Caietanus respondet, custodibus, ministris, officialibus, Reipublicæ patribus, & huiusmodi, quorum est fouere, vel exercere publicam potestatem illicitum esse consilium, vel auxilium fugæ præstare: cæteros autem licitè posse cooperari ad fugam damnati, & ad frangendum vincula, & carceres subministrando dãnato inclusō limam, vel aliquod instrumentum; quo possit se absoluere à vinculis, & carcere,

Subdit verò: *Ne tamen hinc accipias me dicere, quod liceat alijs concurrere ad carcerem; & frangere illum. Hoc enim nec somniaui. Nam si non licet ire ad frangendum seram domus priuatæ, multo minus domus publicæ. Multum enim refert ab intus incluso frangi seram carceris, & ab extra à liberis, hoc est offendere publicam potestatem, cuius est carcer.* M. Soto existimat cæteros, qui non sunt custodes, iustitiæque ministri, posse quidem consulere vincto, vt fugiat, *Tamen nemini licere porrigere vincto limam, vel aliud instrumentũ.* M. Bañes hic propositione 4. sententiam Caiet. veriorem esse dicit: quia magis influunt in effectum dantes consilium, & industriam, quam dantes instrumenta; ergo si illud licet, etiã & hoc. Præterea ostendere vincto viam, & modũ, quo possit fugere, non est minus opitulari, quam præbere instrumenta: sed illud licet, cum ad consilium pertineat; ergo, & hoc. Ratio etiam Caiet. infirma non est: vincto licet vincula, & carceres frangere: cur ergo nõ licebit ei instrumenta præbere, sicut & cõsilium, quibus licite vtetur? Nam quamuis actio effringendi carceres non sit alijs, sed soli vincto licita; potest tamen licere alijs instrumenta præbere; sicut quamuis occidere malefactorem, soli ministro iustitiæ sit licitum; vendere tamen, aut præbere instrumenta, alijs etiam licet. Et quãuis, qui probarentur dedisse instrumenta vincto punirentur; hoc non conuincit illicitum esse; nam etiam puniretur, qui pro-

ba-

baretur consilium dedisse, immo, & ipse reus carcerem effringens: Potest enim aliquis licitè puniri sine culpa, si adsit causa, vt habetur in regula *Sine culpa*, De regulis iuris in Sexto. Hanc sententiam cum alijs, quos citat, sequitur Diana 3. p. tract.5. miscel. resolut. 102.

Dubium 3. An damnatus ad sumendum venenum possit illud sumere, & damnatus, vt pereat, possit non comedere cibos sibi oblatos.

MAg. Victoria Relect. De homicidio, num.30. inquit: *Non video quare id sit negandum licere. Etenim sicut sunt alia supplicia decreta contra nocentes, quare non posset id institui, vt veneno tollerentur, quod si illud supplicium potest esse iustum, cum aliter pœna irrogari non potest, nisi vt ille venenum epotet, nihil videtur cur non liceat ei haurire venenum. Sicut licet damnato ad supplicium ascendere scalas, & ei qui damnatus est gladio parare iugulum, neque enim vnus magis cooperatur morti suæ quam alius.*

Mag. Soto lib.5 de iustitia, q.6.art.4. circa finem, quamuis afferat leges atque sententias damnantes ad epotandum venenum esse iniquas, quippe quibus condemnantur rei se ipsos occidere, sicque non posse licitè illud sumere: de condemnato tamen, vt fame moriatur ait; *Non esse prorsus*

sus improbabile, quod liceat ei non edere (cibos scilicet sibi oblatos) *Nam si verè dignus est morte, & si licitè possit eam subterfugere, potest nihilominus non subterfugere*. Probat, nam sceleresus homo sciens prætorem venire ad se capiendum, aut in carcere aperto sine vllis vinculis existens, quamuis licitum sit ei fugere, potest tamen licitè non fugere, sed expectare mortem, quam meretur; ergo & damnatus, vt inedia absumatur poterit à cibis contra iudicis iussa oblatis abstinere, quamuis sit ei licitum comedere. Confirmatur, qui legitima sententia proiectus esset leonibus, non teneretur se ab ipsis defendere, quamuis licitè posset, quia non se sine causa mori sinit, sed quia mortem meretur, vult eam à iudice pati; ergo idem erit de damnato, vt fame moriatur.

Dicendum tamen est 1. Probabilius esse non esse licitum damnare aliquem ad sumendum venenum, neque damnato illud sumere. Docet hoc Caiet, hic §. *Ad 7. dubitationem*. Probat: *Quemadmodum enim non licet damnare aliquem, vt se ipsum confodiat, ita nec quod se ipsum mergat, aut veneno occidat: quia sententia debet esse de actu iustitiæ: non est autem actus iustitiæ se ipsum occidere: tum quia actus iustitiæ est ad alterum, & non ad se ipsum: tum quia est contra ius naturæ, & charitatem.*

Olim iudices Athenienses damnabant aliquos ad bibendũ venenũ. Ad hoc Socratem dãnatum fuisse, venenũq. bibisse, & sic obijsse, refert Plato in Phedro ad finem. At in-

inquit Caietan. *Postquam ortus est Sol iustitiæ Christus Deus noster, cognouisse videntur indices, quod hoc non licet, quamuis forte veteres concedendo optionem generis mortis, magis, quã iudicando, faciebant hæc.*

Dixi probabilius, nam sententiam M. Victoriæ probabilem esse iudicant, & tenent M. Aragon hic §. Et si quis, & supra q. 62. artic. 3. §. *Hoc constituto*, Rodriguez in Sum. tract. de Ord. Iudic. cap. 14. con. 2. P. Sà verbo *Iudiciales actus*, §. *De reo*, & alij.

Dicendum est secundo. Probabilius etiã esse, damnatum vt fame moriatur, teneri cibos sibi oblatos comedere, & non licere ei non edere. Docet hoc quoque Caietan. hic §. *Ad 8. dubitationem*. Probatur 1. D. Th. hic ad 2. ait: *Si aliquis sit condemnatus, vt fame moriatur, non peccat, si cibum sibi ministratum sumat: quia non sumere esset se ipsum occidere*: Ergo cum nulli liceat se ipsum occidere, non solum non erit peccatum cibum sibi ministratum sumere, sed etiam non poterit licitè illum non sumere.

Secundò probatur cum Caiet. *Quia nec priuata, nec publica auctoritate potest quis se ipsum licitè occidere. Constat autem, quod nolle vti alimento adhibito, est occidere se ipsum, non minus, quam se ipsum gladio transuerberare. Vnde dicendum est, quod tenetur comedere, vt ius naturæ seruet*. Et non comedendo non conformat se sententiæ iustæ, nam, vt dicemus, non est per sententiam ad hoc damnatus.

Ad fundamentum vero M. Victoriæ respon-

ſpondet M. Soto, non eſſe eandem rationem de aſcenſu ſcalæ, & extenſione colli: *Hoc enim non eſt agere, ſed ad crucem ſe hominem adaptare: ſicuti dum in carcerem duceris potes tu ipſe ambulare*. Sumere autem venenum ex ſe actio occiſionis eſt, ſicut & ſe decollare: vnde nec reus poteſt ſumere, nec iudex illum ad ſumndum condemnare. Poſſet tamen ex iuſta cauſa iudex reum condemnare, vt ei violenter venenum conferatur, ita vt eo ligato, & ore per vim aperto, venenum infundatur. At reus teneretur non deglutire, ſi poſſet.

Ad fundamentum M. Soto reſpondetur negando conſequentiam: nam non fugere eſt expectare mortem ab intrinſeco infligendam: non comedere verò, eſt ſe ipſum occidere, vt dictum eſt. Ad confirmationem eodem modo reſpondetur. Dico etiã, nullam eſſe cauſam iuſtam, vt damnatus ad mortem famis ſe ipſum mori ſinat; cuius rationem aſſignat Caiet. *Quia non eſt damnatus ad hoc, ſcilicet vt ſe occidat non comedendo, ſed ad hoc vt ſubtracta ſint ſibi alimenta, non à quibuſcumque, ſed cuſtodibus, & huiuſmodi. Vnde alij miniſtrantes tali damnato alimenta non peccant eadem ratione, qua poſſunt adiuuare ad fugam. In cuius ſignum laudabiliter à Maximo Valerio lib. 5. commemoratur Rues Athenienſis, quæ Cimona patrem ſuum lacte proprio pauit, ne inedia moreretur pœna*.

QVAE-

QVÆSTIO LXX.

De iniuſtitia pertinente ad perſonam teſtis.

ARTICVLVS I.

Vtrum homo teneatur ad teſtimonium ferendum.

Concluſio eſt affirmans.

Dubium primum. Quando teſtis interrogatus à iudice teneatur teſtimonium ferre.

NOn ſemper teneri teſtem interrogatum à iudice ad teſtimonium ferendum, manifeſtum eſt; aliquando teneri etiam patet, quando teneatur hic inquirimus.

Dicendum eſt 1. Quando teſtis iuridicè interrogatur à iudice de manifeſtis, aut de his, de quibus infamia præceſſit, tenetur ferre teſtimonium. Probatur ex D.Thom. hic vbi ſic habet: *Si requiratur teſtimonium alicuius ſubditi auctoritate ſuperioris, cui in his, quæ ad iuſtitiam pertinent, obedire tenetur: non eſt dubium, quin teneatur teſtimonium ferre in his*

his, in quibus secundum ordinem iuris testimonium ab eo exigitur, puta in manifestis, & in his, de quibus infamia præcessit.

Circa quæ verba aduertendum est 1. cũ M. Bañes hic dubio 1. ad 1. Non esse vtrumque simul necessarium, scilicet, vt ea, de quibus testis interrogatur, sint manifesta, & vt de illis infamia præcedat, sed vnum, vel alterum: Nec obstat coniunctio, *Et*. Quia sensus D. Thom. est: testem secundum ordinem iuris interrogari in manifestis, & etiam in his, de quibus infamia præcessit.

Secundò aduertendum est, manifesta, non dici à D. Thom. quæ soli testi sunt nota: supponit enim S. Doctor testem scire ea, de quibus interrogatur, & ait de his debere testimonium ferre, si sint manifesta, vtique non soli sibi, sed etiam alijs; qui testimonium ferre possint; alias cùm subdit non teneri ad testificandum *In occultis*, per occulta intelligeret, quæ nulli nota sunt, scilicet nec ipsi testi, nec alijs, quod apertè falsum est. Manifesta ergo a D. Thom. appellantur ea, quæ per sufficientes testes probabilia sunt in iudicio, quæ & notoria iuris dicuntur. Vnde idem S. Doctor supra q. 68. art. 1. ad 3. inquit: *Nec omnino est secretum, quod per sufficientes testes potest probari.* Indicat aperte, quod per sufficientes testes probari nequit, esse omnino secretum, & occultum; quod vero per sufficientes testes probari potest, esse manifestum. Quod & docet Glossa 2. q. 1. can. *Manifesta*, his

verbis: *Manifestum est, quod semper ex scientia, & certo auctore procedit, & quod potest probari*. Et in Cap. *Constitutionem*, De verborum significatione idem insinuat. Alexander etiam Scotus in Vocabulario vtriusque iuris verbo *Manifestum*. Cum alijs inquit: *Manifestum est, quod patet pluribus, sed non omnibus*.

Tertiò aduertendum est, per ea, de quibus infamia præcessit, ea intelligere D. Th. de quibus, antequam deferrentur in iudiciũ, præcessit infamia; non vero ea de quibus homo infamatur apud iudicem, & in iudicio per accusatorem, & testis productioné, quæ præcedit interrogationem: nam D. Thom. loquitur de infamia, quæ mouet Iudicem, ipsique aperit viam ad procedendum iuridice contra aliquem: infamia autem, quæ sequitur ex accusatione, non aperit viam iudici, sed accusatio ipsa, quæ de manifestis, hoc est in iudicio probabilibus esse debet. Quod amplius patebit con. 3.

Dicendum est 2. Si iudex procedit via inquisitionis ad condemnationem, & punitionem rei, contra hunc tenetur testis interrogatus à iudice testimonium ferre, quando infamia præcessit; si hæc vero non præcesserit, non tenetur contra illum testimonium ferre, etiam si sciat, reum tale crimen commisisse ipso, & alijs videntibus. Probatur, nam vt diximus con. præced. quando testis iuridice interrogatur à iudice, tenetur testimonium ferre: sed vt pa-

patet ex dictis supra q.67. artic.3. dubio 2. con.2. iudex legitimè inquirit, sicque iuridicè testem interrogat, quando præcedit infamia rei, & criminis, si hæc vero non præcedit, etiam sij duo, vel plures iurati affirment, aliquem ipsis videntibus crimen aliquod commisisse, iudex non legitimè inquirit, sicque nec iuridice testes interrogat; ergo quando præcedit infamia, testis contra reum tenetur testimonium ferre interrogatus à iudice; si hæc vero non prçcedat, non tenetur.

Si inquisitio sit solum specialis ex parte criminis, & ex parte personæ sit generalis, vt cum inuento homine interfecto inquiritur, quis illum interfecerit; potest quidem iudex sic generaliter testes interrogare, quin infamia præcesserit de aliquo; hæc tamen generalis inquisitio, & interrogatio de persona testes non obligat ad manifestandum delinquentem non laborantem infamia: nam intelligitur, an seruato ordine iuris sciant, quis talem hominem interfecerit, ordo autem iuris infamiam postulat, vt contra illum testis deponat, sicut, & vt iudex de illo specialiter inquirat. Vnde Syluester verbo *Inquisitio* 1.q.7. inquit: *Si testes interrogentur super occultis, si inquisitio sit generalis, respondere non debent, nisi de crimine de quo infamia præcessit. Et multo minus si sit specialis contra aliquem.*

Sicut autem, vt supra q.67. art.3. dub.2. con.2. diximus, multi asserunt, iudicem debere prius infamiam probare per duos te-

stes

ſtes ad minus; alij vero dicunt, ſufficere, vt reuera præceſſerit infamia, hocque ſciat iudex per ſimplicem informationem: ita hic nonnulli, vt M. Salon ſupra q. 69. art 2. controu. 7. circa finem, affirmant, vt teſtis teneatur teſtimonium ferre contra reum, requiri infamiam eſſe per duos teſtes ad minus probatam, hocque notum eſſe teſti: alij vero docent, hoc non requiri, ſed ſufficere, vt reuera præceſſerit infamia, hocque certo ſciat teſtis, nam ſi dubitet, non tenetur reſpondere; vt patebit con. 6.

Sicut etiam ſupra q. 67. art. 3. dub. 2. con. 2. diximus, nonnullos excipi caſus, in quibus iudex procedere poteſt ad inquiſitioné ſpecialem, ſicque teſtes interrogare, etiam ſi non præceſſerit infamia: ita hic aſſerendum eſt, in illis caſibus teſtem teneri ad teſtimonium ferendum non præcedente infamia, cum ſine illa iuridicè illum iudex interroget. In caſibus autem in quibus diuerſæ ſunt Doctorum opiniones, poterit iudex vnam ſeqnendo legitime interrogare, etiam ſi non præceſſerit infamia; & teſtis iuxta aliam oppoſitam poterit licitè veritatem illi occultare, & reſpondere ſe nihil ſcire.

Dicendum eſt 3. Si iudex procedat via accuſationis, vt teſtis ab eo interogatus teneatur ferre teſtimonium contra reum, requiritur, vt ſciat crimen probabile eſſe in iudicio per teſtes ſufficientes. Probatur, nam vt patet ex 1 con. vt teſtis teneatur ferre teſtimonium, opus eſt, vt id, de quo in-

ter-

terrogatur sit manifestum, vel de eo infamia præcesserit: sed in via accusationis nõ est necessaria infamia; ergo requiritur saltem, vt id, de quo interrogatur testis, sit manifestum. At vt ostendimus con. 1. manifestum est, quod per sufficientes testes probari potest in iudicio; ergo, &c.

Hinc sequitur, quod docent M. Bañes hic dubio 4. ad 4. M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 8. cap. 25. con. 7. diffic. 9. & alij quos refert & eorum opinionem probabilem esse dicit Diana 3. p. tract. 5. miscel. resolut. 100: si accusator non habet nisi vnum testem, hunc non teneri ad testificandum contra reum: nam licet sciat crimen ab illo commissum, illud tamen nõ est in iudicio probabile per sufficientes testes. Immo Diana vbi supra refert Spatarium dicere: quod non tenetur quis testificari, si scit nullum alium esse testem contestem, vel aliud æquiualens indicium, siue procedatur ex munere, siue ad instantiam partis. Si procedatur ex munere, hoc falsum videtur: nam vt iudex procedens ex officio, seu via inquisitionis iuridicè testem interroget, sufficit infamiam præcedere: iudice autem iuridicè interrogante testis respondere tenetur, etiam si vnicus sit. Si procedatur, ad instantiam partis, verum est, & idem quod asserit nostrum corolarium. Quod præterea probatur cum prædictis magistris: accusatio cum solo vno teste est imprudens, temeraria, & iniusta etiam in foro exteriori; ergo eam non tenetur admit-

mittere iudex. & si admiserit, & testem interrogauerit, hic non tenebitur respondere, cum non iuridice interrogetur. Antecedens probatur: tum ex dictis supra q. 66. art. 1. dubio 1. con. 2. & art. 3. accusatio enim de improbabilibus iniusta est sicut, & de falsis, cum iure falsum reputetur, quod idoneis testibus, vel instrumentis nequit innotescere. Tum etiam, quia sententia cum solo vno teste est iniusta; ergo, & accusatio, nam hæc, quæ ad sententiã ferendam requiruntur, debet iudici aperire. Tum denique, quia vno solo teste existente necessarium est, vt accusator in probatione deficiat, sicque vt temerarius, ac imprudens; immo & vt calumniator puniatur; ergo accusatio eius imprudens, temeraria, & iniusta est, vtpote ad nihil proficiens, nisi ad vexandum, & infamandum reum.

Oppositum huius docet M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 7. art. 1. ad 1. dicens: *Si procedatur via accusationis, etiam si solus videris, teneris adductus in testem testimonium ferre.* Cuius sententiam (quæ absque dubio probabilis est) sequuntur multi, illamque probabiliorem esse asserit Diana vbi supra. Probant 1. quia in hoc casu iudex habet ius interrogandi hunc testẽ vnicũ ab accusatore productum, ne scilicet delicta maneant impunita; ergo testis huiusmodi testimonium ferre tenetur.

Secundò, quia iura non distinguunt, an vnus testis tantum sciat, vel sciat cum

alijs,

alijs, sed absolutè dicunt, teneri testem in ius vocatum verum aperire; ergo, &c.

Tertiò, quia iam apud iudicem, & in iudicio est infamatus reus per accusationem præcedentē, & testis productionem; ergo testis verum aperire tenetur.

Ad hæc tamen responderi potest. Ad 1. cum M. Bañes vbi supra ius, quod habet iudex interrogandi vnicum testem, fundari in præsumptione iuris, cuius minister est iudex: præsumitur enim accusatorem duos habere testes, & legitimè accusare. Vnde si testi constat non ita esse, sed accusatorem temerarium, ac imprudentem fuisse, non tenetur testimonium ferre contra reum. Immo si id constaret iudici, & posset accusationem repellere citra scandalum, teneretur non admittere.

Ad 2. respondetur, quamuis iura illa non distinguant expresse; eo tamen ipso, ac volunt id, de quo testis interrogatur, esse manifestum, consequenter volunt, vt non vnus tantum, sed plures sciant, cum hoc solum sit manifestum, vt diximus conclus. prima.

Ad 3. respondetur, infamiam ortam ex prædicta accusatione, & testis productione non esse sufficientem ad obligandum testem ad testimonium ferendum contra reum, cum talis accusatio iniusta sit etiam in foro exteriori, vt diximus. Per hanc accusationem non magis infamatur reus, quam per detectionem incidentem alterius criminis ipsius rei etiam disparati in

pro-

processu inquisitionis: & tamen M. Soto, vt vidimus supra qu. 67. artic. 3. dubio 2. con. 2. casu 4. existimat non esse licitum iudici inquirere, & interrogare de illo crimine, & testem non teneri respondere. Cur ergo tenebitur respondere propter infamiam ortam ex accusatione, & vnius testis productione? Hanc infamiam constat non supplere defectum, qui est in accusatione, ergo non sufficit, vt iudex procedens via accusationis iuridice testem interroget: nec vt testis respondere teneatur, nam iudici procedenti via accusationis sola accusatio legitima, ac iusta saltem in foro exteriori aperit viam inquirendi, & interrogandi testem.

Dicendum est 4. Quacunque via procedat iudex, si testis adhuc potest corrigere fraternaliter proximum, & prouidere bono communi, & omni incommodo, non tenetur veritatem aperire, immò tenetur respondere iudici interroganti, se nescire. Idem est si crimen fratris iam est emendatum.

Oppositum huius tenent M. Soto lib. 5. de iustitia quæst. 5. art. 1. cuius verba retulimus supra quæst. 68. artic. 1. dubio 1. con. 3. M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 8. cap. 25. con. 7. diffic. 8. & alij. Probant: quia iudex testem iuridice interrogat; ergo hic veritatem tenetur aperire; etiam si proximum fraternaliter non correxerit.

Nostram tamen conclusionem docent

M. Bañes hic dubio 4. ad 3. & alij. Probatur, testis non minus tenetur ad correctionem fraternam, quam accusator, vel denuntiator; Sed hic, si per correctionem fraternam potest emendare fratrem, & bono communi prouidere, tenetur illam ante accusationem, vel denuntiationem præmittere, & non potest illa non præmissa accusare, aut denuntiare crimina, vt diximus supra quæst. 68. artic. 1. dubio 1. con. 3. ergo, & testis non poterit testimonium ferre de criminibus non præmissa correctione fraterna, qua prudenter sperat fratrem emendare, & bono communi, ac omni incommodo prouidere. Et quamuis accusatori immineat periculum deficiendi in probatione; tamen de hoc, vt hic ait D Thomas: *Non est curandum, quia ipse in hoc periculum sponte se ingessit* Cum per correctionem fraternam posset prouidere bono communi, & omni incommodo, sicut & testis.

Ad argumentum autem oppositæ sententiæ respondet M. Bañes, non esse incōueniens iudicem interrogare iuridice, & testem non teneri respondere veritatem, sed se nescire, nempe ad dicendum iudici: quia, supposita aliqua ignorātia, potest esse bellum iustum ex vtraque parte. Iudex autem ignorat per correctionem fraternam sufficienter prouideri bono communi, & posse corrigi sufficienter delinquentem. Et quamuis hoc sciret, vt persona particularis, scientia illius per accidens se haberet ad iu-

di-

dicium publicum, ſicque vt iudex, & perſona publica ignoraret. Secundo reſpondetur: ſicut cum inuento corpore interfecto iudex inquirit interrogando teſtes, quis fecerit; licet ipſe legitime, ac iuridice hoc interroget; teſtes tamen non tenentur manifeſtare delinquentem non laborantem infamia: nam intelligitur iudicis præceptum ſeruato ordine iuris, vt diximus con. 1. ita cum inſtante accuſatore, vel iudice ex officio procedente, interrogat ſub pręcepto, vel iuramento iudex teſtem, an Petrus Ioannem occiderit: licet iudex iuridice interroget (nam vt diximus q. 67. art. 3. dubio 2. con. 7. etiam ſi accuſatio ſit iniuſta in foro conſcientiæ, quia omiſſa eſt fraterna correctio, iudex legitime procedit) teſtis tamen non tenetur ei veritatem aperire, ſed reſpondere ſe neſcire: quia eius interogatio, ac præceptum intelligi debet ſaluo ordine correctionis fraternæ, vt colligitur ex D. Thom. ſupra qu. 33. art. 7. ab 5.

Dicendũ eſt 5 Si iudex quomodocunque procedat, interrogat teſtem de his, quæ ei ſub ſecreto commiſſa ſunt, non tenetur, nec poteſt ea manifeſtare, niſi talia eſſent, quæ, etiam ſi à iudice non interrogaretur, propalare deberet. Docet hoc D. Thom. hic ad 2. vbi ante omnia aſſerit: *De illis, quæ homini ſunt commiſſa in ſecreto per confeſſionem nullo modo debet teſtimonium ferre: quia huiuſmodi non ſcit, vt homo; ſed tanquam Dei miniſter, & maius eſt vinculum*

Sacramenti quolibet hominis præcepto. Vnde etiam si his reuelatis magna Reipublicæ incommoda vitanda viderentur, reuelari non possunt.

Aduertit tamen M. Soto De tegendo secreto, membro 2. quæst. 7. con. vltima, & libro 5. de iustitia, quæst. 7. artic. 1. ad 1. *Vulgaris consuetudo detegendi alijs secreta sub sigillo confessionis, etiam si genibus flexis signum crucis, & confiteor præmittatur: nisi fiat integra confessio omnium peccatorum, non obligat ad sigillum confessionis, sed ad sigillum seculare*. Ratio est, quia vbi nulla est sacramentalis confessio, non interuenit sigillum confessionis; sicque illud secretum reuelare non est sacrilegium.

Subdit deinde D. Tho. *Circa ea vero, quæ aliter homini sub secreto committuntur, distinguendum est. Quandoque enim sunt talia, quæ statim cum ad notitiam hominis venerint, homo ea manifestare tenetur, puta si pertinent ad corruptionem multitudinis spiritualem, vel corporalem, vel in graue damnum alicuius personæ, vel si quid aliud est huiusmodi, quod quis propalare tenetur, vel testificando, vel denuntiando. Et contra hoc debitum obligari non potest per secreti commissum, quia in hoc frangeret fidem quam alteri debet*. Nempe Reipublicæ, seu communitati, aut tertiæ personæ: & non potest quis obligari, vt violet fidem, quam alteri iam prius debet. Vnde etiam si interueniret promissio secreti seruandi confirmata iuramento, non obligaret: nam iura-

mentum promissorium cedens in damnum iniustum tertij non obligat, & vt habet regula iuris 58. in Sexto: *Non est obligatorium contra bonos mores præstitum iuramentum.*

Tandem asserit D. Thom. *Quandoque vero sunt talia, quæ quis prodere non tenetur, vnde potest obligari ex hoc quod sibi sub secreto committuntur, & tunc nullo modo tenetur ea prodere, etiam ex præcepto Superioris, quia seruare fidem est de iure naturali.* Specialiter autem ea prodere non tenentur, sed potius seruare silentium, illi, ad quos causa petendi consilij, aut auxilij ad salutem spiritualem, vel corporalem confugiunt miseri delinquentes, vt Theologi, Iurisperiti, Medici, Aduocati, Procuratores, Obstetrices, & alij huiusmodi. Non enim debet misero homini obesse, quod consilij, vel auxilij petendi causa se alteri bona fide patefecit: alias peccatores a consilio petendo auerterentur, vnde mala multa sequi possent. Quapropter etiam si aliquis prædictorum sub excommunicatione, vel iuramenro interrogetur de crimine, quod sibi sub secreto dixit delinquens, non tenetur illud reuelare: immò, vt ait Corduba lib. 1. quæstionarij, quæst. 43. dubio 2. casu 3. post resolutionem: *Peccat mortaliter id reuelando, vel testificando, etiam si sciat esse plenam alias probationem, vel infamiam contra illum.*

Dicendum est 6. Quando testis dubitat prudenter, an iudex illum iuridice inter-

roget, non tenetur contra reum iudici respondere, sed potius tenetur celare crimen, & dicere, se nescire. Docet hoc M. Soto De tegendo secreto, membro 3. qu. 2. con. 2. M. Bañes hic dubio 1. tertię partis, & alij quos refert, & sequitur Diana 3. p. tract. 5. miscel. resolut. 104. Probatur, in dubijs, quod tutius est, & minus periculi habet, est faciendum: sed celare crimen, & non respondere iudici contra reum est huiusmodi; ergo, &c. Minor probatur, nam si iudex procedat via inquisitionis ex officio, si ei respondetur contra reum, huic imminet periculum amissionis vitæ, aut famæ, vel census: si vero non respondeatur, nulli imminet periculum: supponimus enim non periclitari bonum commune Reipublicæ (nam si periclitaretur certum est, & probat M. Soto vbi supra con. 4. respondendum esse. Iudici contra reum) iudici vero quod imminet periculum? Testi denique non imminet periculum peccandi: nam cum ad ipsum pertineat examinare, an in causa, in qua debet esse testis, procedatur iuridice, si de hoc non est certus, non tenetur respondere iudici contra reum, quamuis miles Rege præcipiente militare teneatur, etiam si dubitet an bellum sit iustum, quia ad illum non spectat hoc examinare; de quo vide M. Bañes vbi supra ad argumenta pro parte affirmatiua. Si vero procedat iudex via accusationis, tunc si respondeatur iudici contra reum, im-

miatet reo periculum pœnæ debitæ; si vero non respondeatur, imminet accusatori periculum pœnę talionis. Cum tamen in dubijs potius fauendum sit reo, quam actori, non est contra reum respondendũ, nisi forte detrimentum, quod sequitur actori, eo quod testis non testificatur, esset notabiliter grauius, quam detrimentum, quod sequitur reo ex testificatione, vt docet, & probat M. Bañes vbi supra conclus. 4.

Dicendum est 7. Quando testis timet probabiliter, ac prudenter aliquod magnum damnum spirituale, aut temporale personæ, honoris, aut bonorum ipsi aut suis euenturum, si contra reum testificetur, ad hoc non tenetur, etiam si a iudice interrogetur. Docent hoc Nauarrus cap. 25. num. 50. & alij communiter. Probatur, quia nisi bonum comune id necessario postulet, nemo ad id obligari potest cum suo, aut suorum tam graui detrimento, aut periculo, habet enim iustam causam celandi veritatem; ergo, &c.

Hinc colligitur, quod diximus supra quæst. 69. artic. 2. dubio 1. con. 2. testes qui timent reum occulta eorum crimina reuelaturum ad eorum testimonium infirmandum, apponendamque esse ipsis exceptionem, ex qua graui infamia notarentur, non teneri testificari. Colligunt etiam multi, eum, qui promoueri ad sacros ordines intendit, non teneri in causa

sanguinis testificari, cum timet irregularitatem contracturum, qua impediatur ordinari; hoc enim graue damnum illius est. Colligitur denique illum qui est particeps in crimine non teneri testificari, nam sui proditionem timere potest.

Dubium 2. An aliquando teneatur quis testimonium ferre à iudice non vocatus.

PArs negans probatur, nam nullus tenetur cum suo damno, & detrimento testificari: sed testis voluntarius, etiam si pro liberando innocente ab iniusta morte, vel falsa infamia testificetur, sibi conciliat odium, aut inimicitias persequentium innocentem, quod est eius graue damnum; ergo non tenetur sponte testificari.

Dicendum tamen est aliquando teneri hominem à iudice non vocatum testimonium ferre. Docet hoc D. Thom. hic, vbi sic habet post verba citata dubio 1. con. 1. *Si verò requiratur eius testimonium non authoritate superioris cui obedire tenetur, tunc destinguendum est, quia si testimonium requiratur ad liberandum hominem, vel ab iniusta morte seu pœna quacunque, vel à falsa infamia, vel ab iniquo damno, tunc tenetur homo ad testificandum. Et si eius testimonium non requiratur, tenetur facere, quod*

in se est, vt veritatem denuntiet alicui, qui ad hoc possit prodesse. Charitas enim obligat, illum, vt quamuis eius testimonium requiratur sine superioris auctoritate, sed præcibus hominis ipsius periclitantis, aut amicorum eius, ipse testificetur, immò & nullo rogante se ipsum vltro offerat ad testificandum. Et si iudex nolit eius testimonium recipere, veritatem denuntiet alicui, qui ad hoc possit prodesse, sicque eripiat pauperem, & egenum de manu peccatoris liberet, vt præcipitur Psal. 81. v. 4. & eruat eum qui ducitur ad mortem, vt mandatur Prouerb. 24. v. 11. ex quibus locis D. Thom. suam doctrinam, & nostram conclusionem probat. Quę vera est tam in causis criminalibus, in quibus agitur de morte innocentis, quā in causis ciuilibus, in quibus agitur de iniquo damno in bonis proximi. Nam sicut ex charitete tenetur quis latronem inuadentem bona proximi etiam diuitis impedire, si potest: ita & se vltro offerre ad testificandum quando eius testimonium, necessarium est, ne graue damnum in iuste patiatur, etiam si damnum patiens non sit in extrema, aut graui necessitate: quia tunc charitas non respicit inopiam, sed solum damnum imminens fratri. Et vt hic in dubio 1. quintę partis conclus. 1. ait M. Bañes non est eadem ratio de obligatione dandi eleemosynam: nam ad dandum eleemosynam debeo auferre de proprijs bonis, non autem ad testificandum. Vnde

licet non tenear dare eleemosynam, nisi ei, qui pauper est, & egestate præmitur; testificari tamen teneor ad liberandum etiam diuitem, ne patiatur detrimentum in bonis, quæ iam habet. Idem Docet Mag. Sotô libro 5. de Iustitia, quæstione 7. articulo 1. ad 1, contra 3.

Pro liberando innocente ab iniqua morte inquit M. Bañes hic dubio secundo quintæ partis con. 2. teneri testem testificari, etiam si sciat ex eius testimonio condemnandum esse iniquum accusatorem, aut falsum testem: nam condemnatio accusatoris iniqui, aut falsi testis est effectus per accidens defensionis innocentis, ob quem effectum non tollitur obligatio defendendi innocentem, Et quamuis ipse innocens non teneatur se defendere cum periculo vitæ aggressoris; testis tamen illum defendere tenetur. Innocens enim potest cedere iuri suo ob actum excellentissimum patientiæ; testis vero non potest cedere iuri alieno ad quod defendendum obligatur ex charitate.

Si quæres, an testis manebit irregularis, si accusator occidatur? Respondet M. Bañes irregularem manere, si fuit testis directè, aut indirectè de crimine accusatoris: quia fuit testis in causa sanguinis. Si tamen suo testimonio nihil aliud fecit, quam ostendere innocentiam falsò accusati, non manere irregularem: sicut nec ille, qui clamat, vt defendatur pater suus manet irregularis, etiam si occidatur

aggressor ab illis, qui tulerunt auxilium defensionis. Quia non incurritur irregularitas, nisi ammittatur mansuetudo ecclesiastica; quæ non ammittitur, nisi quando aliquis, vel consulit, vel hortatur, vel quomodolibet concurrit ad occisionem alicuius. Vnde si testis protestaretur, se nolle occisionem nocentis, sed tantum defensionem innocentis, non incurreret irregularitatem.

Subdit D. Thom. *Super his vero, quæ pertinent ad condemnationem alicuius, non tenetur aliquis ferre testimonium, nisi cum à superiori compellitur secundum ordinem iuris. Quia si circa hoc veritas occultatur, nulli ex hoc speciale damnum nascitur. Vel si immineat periculum accusatori, non est curandum, quia ipse in hoc periculum sponte se ingessit.* Non loquitur D. Tho. de accusatore, qui ad accusandum tenetur, vt hic ostendit Caietanus: *Tunc enim si sciens non teneretur testificari, nec teneretur curam habere de accusatoris defectu, iniqua erit accusatoris, & testium conditio, vt scilicet vnus teneatur ad accusandum, & alij non teneantur ad testificandum nisi coacti à iudice.* Vnde subdit Caietan. *Vniuersaliter pro regula habendum est, quod si quis tenetur ad accusandum, tenetur ad testificandum, tanto plus, quanto cum minori periculo potest quis testificari, quam accusare, quia non obligat se testis ad pœnam talionis.* Solum ergo loquitur Diuus Thomas de accusatore, qui, quamuis licite accuset, ad id tamen non tenetur: nam

sicut ille non tenebatur ad accusandum; ita nec testis tenetur ad testificandum, nisi à iudice cogatur.

Ad argumentum autem factum in principio respondetur cum M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 7. art. 1. ad 2. contra 3. concedendo. *Quod nemo cum suo graui periculo, aut detrimento cogatur tale officium charitatis praestare: quin vero nec cum detrimento suorum. Vt si lis esset cum patre meo, non tenerer mea sponte contra eum prodire testis. Sicut si idem meus parens aggrederetur nudo gladio innocentem, quem defendere ego non possem nisi eundem parentem occidendo, non teneor.* Vnde si testis ex suo testimonio vltroneo, incurrit aliquod detrimentum notabile, non tenetur testificari, cum nec testificari teneatur cum tali detrimento etiam vocatus à iudice. Aduertit tamen M. Bañes hic dubio 1. quintae partis, con. 2. an detrimentum sit notabile, iudicandum esse per comparationem, & proportionem ad detrimentum, quod patitur proximus, si testis non testificatur. Vnde si proximus est in periculo amittendi vitam, aut famam, vel totam substantiam, tenebitur testis cum aliquali detrimento suorum bonorum temporalium, testificari; non tamen cum periculo vitae, aut grauis infamiae, aut amissionis totius suę substantiae; sicque si ex odio, aut inimicitijs persequentium innocentem quas sibi conciliat, hoc periculum sequatur, testificari non tenetur.

Du-

Dubium 3. An testis ratione testimonij praestiti, vel omissi teneatur ad restitutionem.

QVando testis omittit testimonium ferre, quod tenebatur non vocatus, à iudice in casibus dubij praecedentis, certum est non teneri ad restitutionem, quia solum tenetur testificari ex charitate, vt autem dicit M. Soto lib. 5. de iustitia, q.7. art. 1. ad 3. contra 3. *Vbi solum charitatis obsequium, & munus omittitur, nulla nascitur restitutionis obligatio*. Tota ergo difficultas est de teste, qui falsum dicit testimonium, aut qui a iudice interrogatus non vult respondere, aut qui se abscondit, ne à iudice interrogetur.

Dicendum est 1. Qui sciens, vel ex ignorantia crassa falsum testimonium dixit, ex quo alter condemnatus fuit, tenetur ad restitutionem totius damni inde alteri sequuti. Docent hoc M. Soto vbi supra, & communiter Doctores. Probatur, nam contra iustititiam fuit causa efficax totius damni alterius; ergo totum illud tenetur restituere. Vnde si ex eius testimonio alter ad mortem condemnatus est, tenetur falsus testis sua dicta retractare, quamuis inde certa mors ei impenderet: nam vt diximus supra q.62. art. 6 dub. 6. iustitia commutatiua postulat, vt si vitam proximi in periculum per iniuriam conie cimus,

vitam pro vita exponamus, sicut, & si abstulimus famam, vel pecuniam, exponamus famam pro fama, & pecuniam pro pecunia. Si retractatio facta in absentia, teste in loco tuto constituto, sufficeret ad liberandum à morte innocentem, ad hanc solum testis teneretur. Si, nec facta coram iudice aliquid ad hoc proficeret, ad eam testis non teneretur, sed sufficeret ei damna ex morte alterius sequuta reparare.

Dixi qui sciens vel ex ignorantia crassa: nam si testis falsum testimonium diceret ex ignorantia, vel inaduertentia, aut obliuione inuincibili, non teneretur ad restitutionem, quia nec teneretur ratione rei acceptæ, nec ratione iniustæ acceptionis, vt hic art. 4. docet Caiet. qui, & subdit: *Si tamen prodesse potest explicando puram veritatem, teneretur ad hac, ne ex hac taciturnitate inciperet nocumentum per accidens transire in nocumentum per se.* Aduertit vero M Bañes ibidem, hunc teneri quidem reuocare suum dictum; non tamen ex iustitia, cũ nullam commiserit iniustitiam formaliter; sed ex charitate, ex qua tenetur a morte, aut alio graui damno eripere proximum, iuxta dicta dubio præcedente; sicque nec cum notabili suo detrimento: nam si propterea incideret in infamiam, non teneretur dictum suum reuocare. Idẽ dicendum est, si ignorantia, vel inaduertentia, aut obliuio fuerit culpabilis; non tamen mortifera, sed solum peccatum venia-

niale: nam vt diximus supra quæst. 62. ar. 4. ad incurrendam obligationem restitutionis ex graui damno illato, non sufficit peccatum veniale. Quod, & cum alijs ab eo citatis dicit Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 105.

Dixi etiam, ex quo alter condemnatus fuit: nam si falsum testimonium nihil effecit, quia iam reus erat per alios testes conuictus, non tenetur falsus testis ad restitutionem: quia non est causa efficax damni, cũ iam ex prioribus testimonijs esset illatum. De quo vide quæ diximus supra q. 62. art. 7. dubio 1. con. 1. Docet hoc etiã Diana cum alijs vbi supra.

Quæ diximus de eo, qui falsum testimonium dixit, dicunt etiam multi de illo, qui crimen omnino occultum contra iuris ordinem iniquè reuelauit. Sed hoc non est omnino certum: nam vt patet ex dictis supra q. 62. art. 2. dubio 3. con. 3. multi, & præsertim M. Soto docent, eum, qui verum crimen iniquè reuelauit, non teneri ad omnia damna in integrum restituenda, sicut tenetur qui falsum dixit.

Dicendum est 2. Testem, qui ante notificationem mandati, aut postquam est illi intimatum mandatum, se de industria occultat, ne testificetur, aut qui interrogatus a iudice præsente non vult respondere, aut testificari veritatem, non teneri ad restitutionem vllam. Oppositum huius tenent M. Soto lib. 5. de iustitia q. 7. artic. 1. Nauarrus cap. 25. nu. 44. & alij, quorum

vitam pro vita exponamus,sicut, & si abstulimus famam, vel pecuniam, exponamus famam pro fama, & pecuniam pro pecunia. Si retractatio facta in absentia, teste in loco tuto constituto, sufficeret ad liberandum à morte innocentem,ad hanc solum testis teneretur. Si, nec facta coram iudice aliquid ad hoc proficeret, ad eam testis non teneretur, sed sufficeret ei damna ex morte alterius sequuta reparare.

Dixi qui sciens vel ex ignorantia crassa: nam si testis falsum testimonium diceret ex ignorantia, vel inaduertentia, aut obliuione inuincibili, non teneretur ad restitutionem, quia nec teneretur ratione rei acceptæ, nec ratione iniustæ acceptionis, vt hic art. 4. docet Caiet. qui, & subdit: *Si tamen prodesse potest explicando puram veritatem, teneretur ad hac, ne ex hac taciturnitate inciperet nocumentum per accidens transire in nocumentum per se*. Aduertit vero M. Bañes ibidem, hunc teneri quidem reuocare suum dictum; non tamen ex iustitia, cũ nullam commiserit iniustitiam formaliter; sed ex charitate, ex qua tenetur à morte, aut alio graui damno eripere proximum, iuxta dicta dubio præcedente; sicque nec cum notabili suo detrimento: nam si propterea incideret in infamiam, non teneretur dictum suum reuocare. Idẽ dicendum est, si ignorantia, vel inaduertentia, aut obliuio fuerit culpabilis; non tamen mortifera, sed solum peccatum ve-

nia-

niale: nam vt diximus supra quæst. 62. ar. 4. ad incurrendam obligationem restitutionis ex graui damno illato, non sufficit peccatum veniale. Quod, & cum alijs ab eo citatis dicit Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 105.

Dixi etiam, ex quo alter condemnatus fuit: nam si falsum testimonium nihil effecit, quia iam reus erat per alios testes conuictus, non tenetur falsus testis ad restitutionem: quia non est causa efficax damni, cũ iam ex prioribus testimonijs esset illatum. De quo vide quæ diximus supra q. 62. art. 7. dubio 1. con. 1. Docet hoc etiã Diana cum alijs vbi supra.

Quæ diximus de eo, qui falsum testimonium dixit, dicunt etiam multi de illo, qui crimen omnino occultum contra iuris ordinem iniquè reuelauit. Sed hoc non est omnino certum: nam vt patet ex dictis supra q. 62. art. 2. dubio 3. con. 3. multi, & præsertim M. Soto docent, eum, qui verum crimen iniquè reuelauit, non teneri ad omnia damna in integrum restituenda, sicut tenetur qui falsum dixit.

Dicendum est 2. Testem, qui ante notificationem mandati, aut postquam est illi intimatum mandatum, se de industria occultat, ne testificetur, aut qui interrogatus a iudice præsente non vult respondere, aut testificari veritatem, non teneri ad restitutionem vllam. Oppositum huius tenent M. Soto lib. 5. de iustitia q. 7. artic. 1. Nauarrus cap. 25. nu. 44. & alij, quorum

sen-

sententia absque dubio est probabilis. Nostram tamen conclusionem docent M. Bañes hic dubio 3. M. Ledesma 2. par. Sum. tract. 8. cap. 25. con. 7. difficult. 5. dicto 3. vbi vtramque sententiam probabilem esse dicit, & aliquos refert, & sequitur Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 101.

Probatur 1. ex D. Th. hic vbi ait, testem, si requiritur eius testimonium auctoritate superioris, teneri ferre testimonium, quia superiori tenetur obedire; ergo cum obedientia non inducat obligationem restituendi, etiam si nolit testis obedire, ac ferre testimonium, non tenebitur ad aliquam restitutionem. Confirmatur, quando quis compellitur secundum ordinem iuris a superiore ad ferendū testimonium super his, quæ pertinent ad cōdemnationem alicuius etiam si non obtemperet, aut non testificetur, non tenetur ad aliquam restitutionem; ergo neque quando compellitur ab eodem superiore ad ferendum testimoniū ad liberationem innocentis, præceptum enim iudicis vtrobique idem est, & obligatio liberandi innocentem solum est ex charitate, cuius violatio ad restitutionem non obligat.

Secundò probatur, ante mandatum iudicis, aut eius intimationem, aut notificationem, testis non tenetur testificari ex iustitia commutatiua, sed solùm ex charitate, sicque etiam si fugiat aut se occultet, ad nullam tenetur restitutionem: at mandatū iudicis non inducit obligationem iustitiæ com-

commutatiuæ, sed solum obedientiæ, & iustitiæ legalis, quarum violatio non obligat ad restitutionem; ergo nec post intimatum sibi mandatum tenebitur testis, qui fugit, aut se occultat, & non testificatur, aliquid restituere. Si dicas, testem per mãdatũ iudicis esse parti applicatum, ac proinde partem tunc habere ius in eum, partiq; facere iniuriam, si non testificetur, illique ad restitutionem damni teneri. Contra hoc est, per mandatum iudicis primo, & per se ac immediate ordinatur testis ad Rempublicam, scilicet ad tribunal publicum; illique applicatur, vt illi deseruiat, parti vero solum applicatur secundario: at iniuria quæ fit tribunali non comparendo non obligat ad restitutionem lucri, quod haberent fiscus, & iudex ex condemnatione alterius partis; ergo nec quæ fit parti læsæ obligat ad aliquam restitutionem ipsi faciendam.

Tertiò, quia si testis intimato sibi præcepto iudicis, aut ab hoc præsente iuridice interrogatus teneretur reddere testimonium in fauorem partis aperiendo veritatem ex iustitia commutatiua, sequeretur cum æquali damno ac detrimento debere illud testimonium reddere, nam pars ad illud testimoniũ haberet ius sicut ad rem propriam; sed hoc est falsum, nam cum detrimento vitæ non tenetur reddere testimonium ad liberandum reum a morte; ergo, &c. Confirmatur, quia testis iuridice interrogatus, si semel respondet, tene-

tur

tur ex iustitia commutatiua veritatem respondere, si falsum testimonium dicit, quo reus innocens ad mortem condemnetur, tenetur cum periculo vitæ se retractare, vt liberet a morte innocentem, vt patet ex dictis con. 1. ergo etiam si non dixerit falsum, sed noluerit iudici respondere, tenebitur cum vitę periculo iterum redire ad iudicem, & veritatem aperire, & respondere, si ob omissum eius testimonium reus ad mortem condemnaretur destitutus probatione suę innocentiæ. At hoc est falsum, nam non tenetur cum tanto suo detrimento reum à morte liberare; ergo, &c.

Quartò, si Respublica, aut Princeps edicto quodam generali præciperet, vt omnes diuites singulos pauperes sustentarent, vel hic illum, & ille alium in aliqua graui necessitate, diues qui non sustentaret pauperem, peccaret quidem contra iustitiam legalem, & obedientiam, & contra charitatem proximi; non tamen contra iustitiam commutatiuam, sicque nihil teneretur restituere, ergo idem erit quando iudex pręcipit testi, vt aperiat veritatem, quæ est in fauorem rei innocentis. Vnde iudex solum eo modo quo potest applicat testimonium testis in fauorem rei, scilicet pręcipiendo, & obligando illum secundũ iustitiam legalem. Obligationem autem iustitię commutatiuæ non potest illi imponere suo præcepto ad iurandum, vel respondendum, Sicque si nolit iurare, aut

is:

respondere, puniri quidem potest tanquã inobediens, sed non tenetur ad restitutionem damni sequuti reo. Immo etiam si iurauerit se dicturum veritatem, non tenetur ex iustitia commutatiua, sed solum ex religione respondere.

Si obijcias, ille, cui præcipitur, vt exibeat scripturam publicã, si occultat eam, tenetur restituere parti litiganti omnia damna; ergo & ille cui præcipitur, vt veritatem aperiat, & non vult respondere. Respondet M. Bañes negando consequentiam: quia scriptura est instrumentum publicum, ad cuius manifestationem habet ius quicunque indiget illo testimonio: vnde, qui occultat scripturam illam, aufert ius ab altero, & tenetur restituere. At testimonium ipsius testis non subiacet nisi dominio ipsiusmet; vnde si non reddit testimonium, nulli facit iniuriam contra iustitiam commutatiuam: sicut nec faceret, qui scripturam propriam, cuius solus ipse est dominus, nollet alteri prebere, aut commodare ad suam iustitiam probandam.



ARTICVLVS II.

Vtrum sufficiat duorum, aut trium testimonium.

Conclusio est affirmans.

Dubium; *An iure naturæ requiratur, & sufficiat duorum, vel trium testimonium ad reum condemnandum.*

Est de hac re sententia P. Lessij lib. 2. cap. 30. dubit. 4. nu. 25. duos requiri testes ad condemnandum, non esse proprie iuris naturę, sed solum iuris gentium, quod passim vocatur ius naturale eo quod ratio naturalis omnes gentes id docuit. Probat, quia Respublica Principi sapienti, & iusto posset dare potestatem condemnandi ex propria scientia cum vno teste, vel etiam sine teste: at non posset, si iure naturæ propriè dicto duo testes requirerentur; ergo non requiruntur iure naturæ propriè, sed solum iure gentium, in quo Respublica dispensare potest.

Secundo quando testis est summæ auctoritatis, & fidei, vnus est sufficiens ad pœnam mortis, vel mutilationis inferendum, quia ex ipso habetur sufficiens certitudo, vt colligitur ex L. *Omnium*, C.

De

De testamentis; ergo non requiritur iure naturæ duorum testimonium.

Dicendum tamen est: in causis grauibus quando agitur de condemnatione alicuius ad mortem, vel mutilationem, aut aliam pœnam magnam, iure naturæ requiri, & sufficere duorum, vel trium testimonium. Docent hoc M. Soto lib. 5. de iust. q. 7. art. 2. M Bañes hic dubio 1. & communiter discipuli D. Tho. & alij Doctores. Pro illius explicatione aduertendum est cum D. Thom. 1. 2. q. 94. art 5. ad 3. *Quod aliquid dicitur esse de iure naturali dupliciter. Vno modo quia ad hoc natura inclinat. Alio modo quia natura non inducit contrarium.* Binarius ergo numerus testium requiritur iure naturali primo modo. Talem vero numerum sufficere, solum est de iure naturę secundo modo.

Probatur 1. cum D. Thom. hic ex illo Deut. 17. v. 6. *In ore duorum, aut trium testium peribit qui interficietur.* Et infra c. 19. v. 15. *In ore duorum, aut trium testium stabit omne verbum.* Quod non esse solum de iure diuino positiuo veteris legis, sed etiam de iure naturali ostensum est à nobis supra q. 67. art. 3. dubio 1. quia non est præceptum ceremoniale, aut iudiciale, sed morale; & teste D. Thom. 1. 2. q. 100. ar. 1. *Omnia pręcepta moralia pertinent ad legem naturę.* Continet autem duo. Primum requiri duos testes. Secundum duos sufficere; ergo vtrumque est de iure naturæ: primum quidem primo modo, secundum

ve-

vero secundo modo dicto à Diu. Thom. Aduertit autem M. Soto vbi supra. *Ius naturæ, & diuinum non vsque adeo stabilire testimonium trium, vt censeat nullam ob causam exigi posse plures. Enim vero quamuis nisi hominum malitia nimium excresceret, duorum, vel trium abundaret testimonium: mortalium tamen fide, & iustitia deprauata, idem ius naturæ persuadet, vt testimonia firmiora requirantur, & maxime in defunctorum testamentis, qui suas voluntates post mortem assecurare nequeunt.* Idem est quando damnandus est Episcopus, aut alius dignitatem ecclesiasticam habens, vt hic ad 3. docet D. Thom.

Secundò probatur iure naturæ primo modo dicto requiri duos testes. Et quidem non sufficere priuatam Principis sciẽtiam sine teste, probatum est à nobis supra q. 67. artic. 3. dubio 1. Non sufficere autem vnum testem cum priuata iudicis scientia, probatur: nam sicut ex vno teste absque iudicis scientia non habetur sufficiens certitudo, vt concedit P. Lessius vbi supra, ita nec etiam si addatur priuata iudicis scientia: debet namque certitudo esse publica, ad quam nihil facit priuata iudicis scientia.

Tertiò probatur ratione D. Thom. hic: in actibus humanis super quibus constituuntur iudicia, requiritur probabilis certitudo: sed quando reus negat, non est moralis certitudo veritatis; cum vnus solus testis affirmat, nam probabile non est, magis

gis continere dictum vnius, quam alterius; ergo, &c. Confirmatur, reo negante: & vno solo teste affirmante, res est dubia, sed in dubiis meliorem esse conditionem possidentis ratione naturali constat; ergo cum reus sit in possessione bonorum suorum, condemnari non debet.

Dixi in causis grauibus; nam in causis leuibus sufficit vnus testis, quando ita expedit bono communi: cui in causis grauibus nunquam expedit: quia nullus esset tutus, & perturbatio boni communis esset, si in causis grauibus sufficeret vnus testis. Ex quo fit solo testimonio custodis montium posse fieri leuem aliquem castigationem, absque infamia: ad grauem tamen damnationem non sufficit, absque aliis iudiciis, prædicti custodis testimonium, si reus negat, sed solum ad inquirendum, examinandum, & minandum.

Dixi etiam quando agitur de condemnatione alicuius: nam vt constat ex Cap. *Paruulus*, & Cap. *Cū itaque*, De cōsecrat. dist. 4. vnius testimonium dicentis puerum aliquem esse baptipzatū sufficit ne rebaptizetur. Sufficit quoque vnus testis cum accusatore ad torquendum reum: nam hoc nō est ipsum condemnare per sententiam diffinitiuam, sed tormento interrogare, ac veritatem inquirere, quod iudex facere potest, sicut, & præcepto, etiam si vnus tantum sit testis.

Vt autem duo testes plene probent, debent esse contestes, & concordes, ait namque

que D.Thom. hic ad 2. *Discordia testium in aliquibus principalibus circumstantiis, quæ variant substantiam facti (puta in tempore, vel loco, vel personis de quibus principaliter agitur) aufert efficaciam testimonij: quia si discordant in talibus, videntur singulares esse in suis testimonijs, & de diuersis loqui. Puta si vnus dicat hoc factum esse tali tempore, vel loco, alius alio tempore vel loco, non videntur de eodem facto loqui. Non tamen præiudicatur testimonio, si vnus dicat se non recordari, & alius asserat determinatum tempus, &c. Si vero sit discordia testimonij in aliquibus circunstantijs non pertinentibus ad substantiam facti, puta si tempus fuerit nubilosum vel serenum, vel domus fuerit picta aut non, aut aliquid huiusmodi, talis discordia non præiudicat testimonio.* Nonnulli Iurisperiti dicunt plene probari aliquem esse hæreticum, si vnus testis deponat se audiuisse vnam hæresim, & alius aliam. Sed falluntur, nam idem dici posset de furto, & alijs delictis. Et quamuis hæresis aut quodlibet aliud delictum plures contineat species aut facta: vt tamen genus plene probetur per eius species, vnam ex his plene probatam esse oportet. Hoc libenter concedimus, eiusmodi probationem plusquam semiplenam esse, cum testes sibi mutuo indicium addant, & singuli ad semiplenam sufficiant.

Requiritur etiam vt duo testes plene probent, iuratos deponere: nam vt dicitur in Cap. *Nuper nobis*, De testibus: *Nullius testimonio quantumcunque religiosus existat (nisi iu-*

si iuratus deposuerit) in alterius praeiudicium debet credi. Ex quo Rodrigues tom. 2. Sum. tract. de ordine iudiciario cap. 8. con. 2. & alij colligunt, processus etiam regularium validos non esse, nisi subditi iurati deponant, quamuis eis in virtute sanctæ obedientiæ deponi præcipiatur. Sed falluntur, praxis enim nostræ Religionis Prædicatorum est, vt testes deponant non sub iuramento, sed facto sibi pręcepto a Prælato, & quandoque addita pœna excommunicationis, vt patet ex tractatu De iudicijs in Ordine faciendis, cap. 4. hoc enim ęquiualet iuramento, cum ad culpam mortalem obliget. Eundem etiam vsum receptũ esse credo, si non in omnibus, in multis alijs Religionibus. Nec obstat caput citatũ: nam ibi est sermo de quodam presbytero, qui Religionem Minorum intrauerat, & antequam professionem emitteret, ab ea exiuit. Religiosi professionem fecisse dicebant, ad hocque probandum Custos quosdam ordinis sui testes induxit, qui super hoc non iurati deposuerunt apud Episcopum. Vnde merito Papa eorum testimonio credi non debere respondit: quia debuissent iurati deponere apud Episcopum, qui nõ aliter eos ad veritatem dicendam obligare poterat, sicut possunt prælati regulares subditos suos supradicto modo, quando contra delinquentes etiam subditos processus formant.

Denique requiritur, vt sint omni exceptione maiores, & factum sensu externo

perceperint (quia non possunt esse certi de facto externo, nisi per aliquem sensum) v.g. homicidium, aut furtum visu, & hæresim, aut blasphemiam auditu. Si solum autem ab alijs audierint, non probant plene.

Ad 1. autem factum in principio respõdetur negando antecedens, falsum enim esse patet ex dictis supra quæst.67. artic.3. dubio 1.

Ad 2. respondetur, negando antecedens; quod non colligitur ex Lege citata: nam in ea non agitur de condemnatione alicuius ad pœnam mortis, vel mutilationis, sed circa testamenta, ad quæ, vt dicunt M. Soto, & Bañes, vbi supra, vnius eximiæ auctoritatis, qualis est Imperator, testimonium sufficiens iudicatur, ac per consequens ad condemnationem circa hæreditatem, quæ cum sit circa bona temporalia, supra quæ Respublica habet potestatem respectu boni publici, non est eadem ratio, ac de cõdemnatione circa vitam, aut membra corporis. Nam Respublica reputans esse bonum publicum, quod Princeps sit tantæ auctoritates circa testamentum confirmandum, transfert dominium hæreditatis, in quem Imperator dixerit transferendũ esse secundum voluntatem testatoris. Non tamen potest auferre vitam, aut membra, supra quæ non habet potestatem, nisi duobus testibus fuerit probatum crimen, ob quod homo est reus mortis.

ARTICVLVS III.

Vtrum alicuius testimonium sit absque eius culpa repellendum.

Conclusio est affirmans.

HIc à nobis solum aduertendum est, testes inhabiles, & minus idoneos admitti ad testificandū, quando nec sunt, nec solent esse alij idonei, vt docet Nauarr. cap.25. num. 50. vbi & num.49. ait: *Quod regulariter priuilegiati possunt cogi ad testificandum in defectum aliorum testium etiam maritus contra uxorem, & è contrario*. Vnde Diana 3 p.tract.5. miscel. resol. 63. asserit propter excommunicationem latam in aliquo monitorio, si non adsunt alij testes, priuilegiatos esse astrictos ad reuelandum crimen occultum sui coniuncti. Refert tamen Gabrielem Pereira contrarium docere; sed an probabiliter, alijs iudicandum relinquit. Nonnullis recentioribus id non videtur improbabile, maximè si persona sit valde coniuncta, & alias crimen non vergat in damnum commune imminens.

Circa artic. 4. nihil se offert dicendum. Quod in eo ad 2. dicit D. Thom. *Iniustum iudicium non est iudicium*, explicant late

 Caiet.

Caiet. hic, M. Soto lib. 5. de iustitia, quest. 7. art. 4. & M. Bañes supra quæst. 60. artic. 5. Vide illos.

QVÆSTIO LXXI.

De iniustitia, quæ fit in iudicio ex parte aduocatorum.

ARTICVLVS I.

Vtrum aduocatus teneatur præstare patrocinium causæ pauperum.

Conclusio est negans.

VT causæ pauperis aduocatus patrocinium præstare teneatur, opus est, vt non in promptu appareat, quomodo ei aliter possit subueniri: *Si autem in promptu appareat, quomodo aliter ei subueniri possit, vel per se ipsum, vel per aliam personam magis coniunctam, aut maiorem facultatem habentem, non tenetur ex necessitate indigenti subuenire*: inquit D. Thom. Quod Caietanus, ita explicat. *Tunc in promptu dicitur apparere modus,*

quo

quo potest subueniri, quando absque inquisitione offertur modus, quo potest, non qualitercunque, sed potentia probabiliter coniungenda actui: vt si quis videt pauperem vexari, & scit illum habere fratrem aduocatum, satis in promptu videt, quomodo potest ei aliter subueniri cum effectu probabiliter.

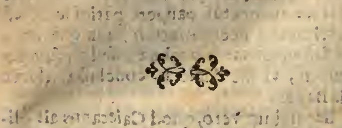
Dicit deinde Caietanus: *Tripliciter causa pauperis, occurrere potest aduocato. Primo ad extremam spectans necessitatem simpliciter, & tunc tenetur sub peccato mortali, si alius non apareat, qui subueniat tempore suo. Secundo vt ad magnam pauperis necessitatem spectans, & tunc si alius non appareat, qui suo subueniat tempore, tenetur, sed non sub mortali. Tertiò quando apparet alius patrocinator, & tunc de consilio est, operam suam praeueniendo impendere.*

Hoc tertium manifestum est. Primum etiam est certissimum; cuius exemplum est, cum pauperi imponitur crimen, ob quod plectendus sit capite, vel spoliandus omnibus bonis, & in extremam conijciendus inopiam. In qua extrema necessitate tenetur aduocatus pauperi patiocinari cũ detrimento necessariorum, non quidem ad sustentationem personae, sed ad suum statum, vt hic dubio 1. conclus. 2. docet M. Bañes.

Secundum vero, quod Caietanus ait, licet Nauarrus cap.25. num. 29. admittat; omnino displicet M. Soto lib.5. de iustitia, q.8. art.1. vbi de Caietano dicit: *Mirandum*

quomodo sui ipsius fuerit oblitus: num 2. 2. q. 32. art. 5. legitimè D. Thom. interpretatus duos confessus est casus præcepti eleemosynæ sub mortali: videlicet necessitatem extremam de necessarijs, & grauem de superfluis, &c. Igitur nõ est dubium, quin perinde atque in alijs eleemosynis in patrocinio locum etiam habeat grauis necessitas, vt in loco citato ait S. *Thom. quod rectè Syluester agnouit in verbo Aduotus,* §. 18. Idem sentit M. Bañes hic dubio 1. con. 2. vbi & ait: in graui necessitate pauperis, nempe si iniustè damnandus esset ad triremes, vel ad publicam flagellationem, vel ad durum carcerem, teneri ei patrocinari aduocatum cum detrimento necessariorũ, non quidem ad suum statum, sed ad decentiam status.

Quod dictum est de aduocato, dicendũ est etiam de alijs iustitiæ ministris, procuratoribus scilicet, & tabellionibus, & vt hic concludit D. Thom. *Idem dicendum est de medico, quantum ad curationem pauperum.*



ARTICVLVS II.

Vtrum conuenienter aliqui secundum iura arceantur ab officio aduocati.

Conclusio est affirmans.

QVærit M. Soto lib. 5. de iustitia, qu. 8. art. 2. vtrum, dum quis se contra ius in hoc officium insinuat, peccet mortaliter? Et respondet: *Quod si defectus non multum ad rem referat, non est mortale crimen: immo potest fieri etiam citra veniale. Vt si mutus scripto consulat, & emendatus infamis. Si tamen absque vlla iuris peritia, & negotiorum experientia ingereret se, non esset à mortali culpa immunis: quandoquidem in illo periclitarentur causæ sibi creditæ.*

M. Bañes hic dubio 2. con. 1 addit, hunc peccare contra iustitiam, quia ex officio tenetur aduocatus esse instructus sufficienti peritia, vt idoneus sit, & vt talis stipendia exigat. Vnde si causam clientis perdit, tenetur restituere totum damnum, quod inde euenit clienti, etiam si gratis patrocinetur. Idem est, si ob negligentiam aduocatus alias idoneus perdit causam clientis: quia lege iustitiæ tenetur suo clienti pro causæ conditione diligentiam præstare. Idem est etiam de procuratoribus, qui sicut, & aduocati, si fuerint negligentes,

tenentur restituere de leui culpa, vt vbi supra conclus. 2. ostendit prædictus Mag. Bañes.

Si quæras, an iudex possit esse aduocatus? Respondetur cum Syluestro verbo *Aduocatus*, q.2. *§. Quarto*, non posse in eadem causa: *Quia duo officia in eadem causa prohibentur exercere* 4. *q*. 4. *cap*.1. & 2. Non est tamen improbabile, aduocatum posse esse iudicem in causa, cuius patronus fuit, vt cum Corduba in Sum. quæst.159. tenet Diana 3. p. tract 5. miscel. resol. 56. Nam quamuis id prohiberi videatur in *L.Prætor*, ff. De iurisd. omnium Iud. quia tamen dicta lex fundatur in præsumptione affectionis, quæ est contra talem iudicem, procedit in foro exteriori; in foro tamen conscientiæ, si alias cessat omnis inordinatus affectus, & sententiam profert secundum leges nullo habito respectu ad affectionem carnalem, videtur non peccare talem iudicem, etiam si altera parte inscia iudicet.



ARTICVLVS III.

Vtrum aduocatus peccet, si iniustam causam defendat.

Conclusio est affirmans.

NOn solum grauiter peccat aduocatus scienter iniustam causam defendens, sed etiam, vt hic ait D. Thom. *Ad restitutionem tenetur eius damni, quod contra iustitiam per eius auxilium altera pars incurrit.* Addit M. Bañes hic dubio 3. clienti etiam teneri restituere expensas, quas facit, si eũ bona fide procedentem non monet de causæ iniustitia. Si autem illum monuerit, nihil ei tenebitur restituere: quia scienti, & volenti nulla fit iniuria.

Dicit præterea D. Thom. hic ad 2. *Aduocatus si in principio credidit causam iustam esse, & postea in processu apparet eam esse iniustam, non debet eam prodere, vt scilicet aliam partem iuuet, vel secreta suæ causæ alteri parti reuelet: potest tamen, & debet causam deserere, vel eum, cuius causam agit, ad cedendum inducere, siue ad componendum sine aduersarij damno.* Quod intelligendum est, nisi id fuerit necessarium ad liberandum partem contrariam à morte, vel graui infamia, aut alio damno iniquo, quale etiam est in ciuilibus causis ammissio totius census sui, aut

magnæ summæ pecuniæ, vnde decidat à suo statu: tunc enim aduocatus tenetur meliori modo, quo poterit admonere partem contrariam de iniustitia suæ partis, & si opus fuerit iustificari iuxta doctrinam D.Thom. supra q.70. art.1. ad 2 vt hic dub. 4. docet M.Bañes.

Si quæras, an aduocatus, qui fraudibus, cautelis, & mendacijs vtitur præsentando falsas scripturas, & alia huiusmodi faciendo, peccet contra iustitiam, & ad restitutionem teneatur? Respondetur cum Mag. Bañes hic dubio 5. si causa, quam defendit fuerit iudicio omnium, aut ferè omnium Iurisperitorum iusta, non peccare contra iustitiam, sicque nec teneri ad restitutionem: quia nullam iniuriam facit parti contrariæ, quin potius impedit eam ab iniuria facienda. Si verò causa, quam defendit, fuerit iniusta, peccat contra iustitiam, & tenetur ad restitutionem damni, quod incurrit altera pars, vt diximus: non tamen tenetur restituere fisco, aut accusatori cōmodum, quod erant habituri ex condemnatione rei, si illum non defendisset, sicut nec ipse reus tenetur: quia pœna non debetur, nisi sequuta sententia, sicque nec compensatio. Et quamuis fraudibus istis faciat iniuriam Reipublicæ, quatenus peruertit iudicium publicum: hæc tamen iniuria non est contra iustitiam commutatiuam, sed legalem; sicque non obligatur ad restitutionem: qualis est etiam iniuria
[illegible] rei

rei falsum testem subornantis, vt pœnam euadat.

Si quæras secundò, an aduocatus possit defendere causam dubiam? Respondet M. Soto lib, 5. de iustitia, q. 8. art. 3. Si in æquilibrio dubitatio pendeat, posse quam libuerit partem defendere: hinc enim omnes lites pendent, quod res, aut iure, aut facto in dubio versantur. Si vna pars minoris sit probabilitatis, quam alia, in causis minoris momenti, non esse omnino condemnandum, qui infirmiorem, ac debiliorem causam defenderet. In causa vero mortis, aut sanguinis, aut vbi honor alicuius periclitatur, pium esse rei (nisi pernitiosissimus haberetur) suscipere patrocinium, etiam si eius causa minoris esset probabilitatis. Actori autem contra reum patrocinari, nisi minimum tanta vigeat probabilitate accusatio, quanta defensio, ingens esse scelus: quoniam melior est conditio possidentis maximè in fauorem honoris, & vitæ. Mag. Bañes hic dubio 6. dicit, non esse peccatũ contra iustitiam, quod aduocatus suscipiat actoris partem minus probabilem: tum quia sæpe contingit causam, quæ in principio litis videbatur minus probabilis, postea in processu euadere magis probabilem facta examinatione diligenti: tum etiam, quia iudices solent aliquando iudicare secundum illam partem probabilem. Contra charitatem tamen peccare aduocatum, si suscipiat partem actoris minus probabilem in causis criminalibus, aut ciuilibus

vbi agitur de periculo rei, ita vt incidat in extremam necessitatem: tum quia quilibet tenetur succurrere proximo existenti in graui, aut in extrema necessitate, tum etiam, quia aduocatus tenetur in tali casu ex charitate patrocinari reo existenti in extrema necessitate, aut graui: tum denique; quia ipse actor peccat mortaliter cōtra charitatem agendo contra reum. Hoc verum esse sentit P. Lessius lib. 2. cap. 31. dubit. 9. num. 54. quando causa potiri parum interest actori. Alij absolutè dicunt, licere Aduocato causam sibi probabilem, relicta probabiliori, defendere: quia ad eius munus solum spectat merita causæ sui clientis allegare, & iudici examinanda, & decidenda proponere; sicque siue res sit maioris, siue minoris momenti, siue ciuilis, siue criminalis, non peccabit aduocatus contra iustitiam, nec contra charitatem talem causam suscipere. Quod mihi probabile videtur: nam si probabile est, iudicem, tam in causis ciuilibus, quam criminalibus posse licitè sequi ex opinionibus probabilibus ex parte iuris, aut facti, quam maluerit, etiam si sit minus probabilis, vt patet ex dictis supra q. 67. artic. 3. dubio 2. con. 7. multo magis erit probabile, id licitum esse aduocato, sicque causam sibi probabilem relicta probabiliori defendere. Vnde Mag. Lorca 1. 2. quæst. 19. artic. 6. disp. 39. membro 2. ait: vniuersim dicendum esse, aduocatum posse subsidium ferre cuicunque, cuius iustitia proba-

babili nititur opinione. Immo non solum quando sunt probabiles sententiæ, sed & si res sit dubia omnino, aduocatum non peccare patrocinando. Et probat, quia aduocatus, nec sententiam profert, nec iudicem cogit proferre: solum proponit, quę sui clientis ius cõfirmare possunt, quæ proponere iudici in causa dubia, aut probabili non est iniustum, sed iuuat, vt à iudice causa melius expendatur, & dirimatur.

Ad rationem M. Soto respondetur, si illa efficax esset, concludere etiam, quando in æquilibrio dubitatio pendet, non posse aduocatum causam actoris suscipere, quoniam melior est conditio rei, qui possidet vitam, aut honorem. Vnde hic dubio 6. ad 1. ait M. Bañes, non propterea dici esse melioris conditionis, qui possidet, quia nemo possit litigare contra illum, sed quia iudex facta examinatione, si adhuc causa fuerit dubia, debet ferre sententiam in fauorem possidentis. Cum autem in solo dubio melior sit conditio possidentis, si pro vtraque parte sint opiniones probabiles, potest iudex, quam maluerit sequi, vt diximus supra q. 67. art. 3. dubio 2. con. 7. & multo magis aduocatus, quam voluerit partem tueri.

Ad rationem M. Bañes respondetur, illã solum procedere, quando innocentia rei certa, & nota est actori, & aduocato, & alijs: nam quando dubia, & sub opinione est, & actori licitum est petere vindictam,

& aduocato ipsi patrocinium ferre, & alijs reo non succurrere; quamuis enim sit in extrema necessitate, in hac etiam sunt omnes, qui condemnantur ad mortem, quibus tamen nullus succurrere tenetur, nisi certa, & nota sit eorum innocentia, alias contra homicidas, qui suspenduntur, nullus posset esse actor, vel aduocatus.

ARTICVLVS IV.

Vtrum aduocato liceat pro suo patrocinio pecuniam accipere.

Conclusio est affirmans.

Licitum id esse aduocatis docet Diu. Thom. *Dum tamen moderate accipiant, considerata conditione personarum, & negotiorum, & laboris, & consuetudine patriæ. Si autem per improbitatem aliquid immoderatè extorqueant, peccant contra iustitiam.*

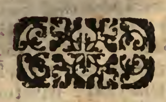
Quando pretium aduocatorum est lege taxatum, inquit Mag. Soto, libro quintò de iustitia, & iure, quæst. 8. articulo quarto. *Dubitari non licet, quin sit peccatum iniustitiæ, quicquam vltra ex pacto suscipere;*

re: & qui plus percipit, ad restitutionem tenetur. Si lex modo sit vsu recepta; neque annuente principe abrogata. Si lex esset abrogata, non tenetur aduocatus ad antiquum stipendium, sed posset sibi accipere incrementum vsque ad limites iusti pretij. Idem est de notarijs, & alijs iustitiæ ministris. Nec obstat iuramentum seruandi statuta, quod in principio sui officij faciunt: nam non intelligitur de statutis, quæ abierunt in desuetudinem, sed de his, qui sunt in viridi obseruantia, vt cum Sanchez, & Molfes, ait Diana secunda parte, tractat. 3. miscellaneo. resolution. 60.

Quando vero pretium non est lege taxatum, inquit M. Soto, vbi supra: *Tunc superest dubitandi ratio, vtrum iurisconsulto. quantum exprimere potuerit, exigere liceat. Respondetur nihilominus, id non esse licitum. Nam rerum aliæ sunt non simpliciter ad vsum humanum necessariæ: quæ idcirco licet tanti æstimentur, quanti vendi possunt, non vergit in Reipublicæ perniciem. Sed aliæ sunt humano vsui omnino necessariæ, vt frumentum, vinum, lana, &c. quæ circa iniuriam distrahi nequeunt, nisi iusto pretio pro ratione temporum, & locorum: atque huius generis sunt forentia munera.* Vnde si aduocatus vltra iustum pretium, quod scilicet tale habetur prudentium iudicio, aliquid accipiat, id restituere tenetur.

Nauarrus cap. 25. num. 30. peccare inquit aduocatum: *Qui conuenit de quota parte*

te litis, puta dimidia, aut tertia, aut quinta, aut decima, contra L. Sumptus ff. de pact. L. Litem, C. de procur. & S. Arcentur 3, quaest. 7. quibus id vetatur ne praebeatur occasio volendi per fas, & nefas vincere. Diana tamen 2. p. tract. 2. miscel. resol. 49. dicit, id solum esse prohibitum in foro exteriori, non autem in foro conscientiæ: quia leges citatæ fundantur in præsumptione fraudis, & iniustitiæ; sicque quoties deficit talis præsumptio, leges istæ non obligant; licitumque proinde esse pactum inter aduocatum, & clientem de quota litis, vbi nullum est periculum iniustitiæ alicuius actionis in aduocato, vt aduocatus ardentiori studio defensioni iustæ incumbat, & cliens se ipsum à molestia sæpius illum adeundi liberet. Quod &, alij, quos ibi citat asserunt; mihique non videtur improbabile.



QVAESTIO LXXII.

De verborum iniurijs, quæ inferuntur extra iudicium.

ARTICVLVS I.

Vtrum contumelia consistat in verbis.

Conclusio est affirmans.

Dubium quid, & quotuplex sit contumelia.

VArie solet à Doctoribus contumelia diffiniri. M.Bañes hic sic eam definit: Contumelia est iniuria, qua obijcitur peccatum aliquod coram, & in præsentia eius, cui irrogatur iniuria. Alij sic: Contumelia est manifestatio defectus proximi in præsentia cum iniuria, per quã honor aufertur. Alij aliter.

Dicendum tamen est: Contumeliam sic optimè definiri posse: Contumelia est dehonoratio alicuius per verba, quibus, id quod est contrà honorem alicuius, deducitur in notitia eius, & aliorum. Colligitur hæc definitio, quoad omnes eius partes ex D. Th. hic.

Prima particula est, Dehonoratio, quæ ex D.Thom. colligitur hic dicente: *Contumelia importat dehonorationem*. Est autem dehonoratio iniusta, quæ contra honorem fit, seu honoris ablatio. Vnde per hanc particulam differt contumelia à detractione, quæ est nigratio alienę famæ, vt patet ex q.seq.art.1. Quid inter honorem, & famam intersit, colligitur ex D.Thom. nam infra q.103.a.1.docet, honorem testificationem quandam importare de excellentia alicuius, & q.73 art.1.& 2. famam esse bonam opinionem multorum de vita, & moribus, aut bono alterius: Ex quo patet, famam consistere in interna opinione, seu existimatione; honorem verò in externa testificatione. Vnde cùm actus interni perfectiores sint externis, vt patet in actu fidei interno, & confessione externa fidei, fama quid excellentius est honore, vt docent M.Soto lib.5.de iustitia qu. 10.artic.3. ad 2.& M. Bañes hic dubio 1. Oppositum huius asserit P.Lessius lib.2.cap.11.dubit. 1. num.5. & probat: tum ex Arist. 4. Ethic. cap.3. dicente, honorem esse maximum inter bona externa: tum etiam, quia honor includit famam, seu opinionem excellentiæ, & præterea eius testificationem, & manifestationem. Sed neutrum horum probat intentum: nam cùm fama in iudicio interno, opinioneque intellectus consistat, non est connumeranda inter bona externa, de quibus loquitur Aristoteles: Falsum etiam est, honorem famam includere, cum con-

constet sæpe peccatores, de quibus sinistra habetur existimatio, honorari, sicut & cõtra, non honorari iustos, qui bonam habent opinionem in populo. Vnde M. Soto vbi supra inquit: *Pretiosior est bona existimatio, quam populus habet de tua probitate, quam honor, puta reuerentia, quæ sæpe mendaciter exhibetur, & vafre, &c.*

Secunda particula est. Per verba, quæ etiam colligitur ex D. Thom. hic dicente: *Contumeliæ propriè loquendo in verbis consistit.* Contumeliosi quidem, quandoque factis contumelias inferunt; non tamen quatenus facta sunt, sed quatenus per talia facta aliquid significatur, quod est contra honorem alicuius, & in quantum facta habent vim verborum significantium, vt hic in corp. & ad 2. docet D. Thom. hisque exemplis explicat M. Soto lib. 5. de iustitia qu. 9. ar. 1. *Dum enim quis fores alienas effringit furandi animo, non contumeliosus, sed latro est: Si autem in vituperium, & vilipendium domini conetur, fit contumeliosus. Significat enim re illa dominum floccipendere. Pariter si quis fuste agasonem cædat non animo dehonestandi, sed feriendi, non perinde contumeliosus est, atque si nobilem pulsaret, non vt dolorem inuteret, sed vt auferret honorem.*

Tertia particula est. Quibus id quod est contra honorem alicuius deducitur in notitiam eius, & aliorum. Quæ etiam colligitur ex D. Thom hic dicente: *Cum aliquis id, quod est contra honorem alicuius, deducit in notitiam eius, & aliorum, hoc propriè pertinet*

ad contumeliam. Hinc colligit Caietanus, de ratione contumeliæ esse, vt dicatur coram illo, cui infertur, atque: *Ad hoc quod actus aliquis sit per se, & directè contumelia, exigitur, quod directè contra honorem tendat proximi. Non tendit autem directè, & per se contra honorem alicuius, qui illum reueretur, qui occultè intendit iniuriari, sed solus ille, qui eum sic paruipendit, vt ad manifestam sibi iniuriam tendat. Et propter hoc in littera dicitur, quod contumelia id, quod est contra honorem alicuius, deducit in notitiam eius.* Quod tripliciter contingere subdit. Vide illum. Per hanc etiam particulam differt contumelia à detractione, sicut, & per primam. Vnde D.Thom.qu 73. art. 1. ait: *Detractio differt à contumelia dupliciter. Vno modo, quantum ad modum proponendi verba; quia scilicet contumeliosus manifestè contra aliquem loquitur; detractor autem occulte. Alio modo, quantum ad finem intentum, siue quantum ad nocumentum illatum: quia scilicet contumeliosus derogat honori, detractor famæ.*

Ex his infert M.Bañes hic dubio 1. contumeliam, & detractionem habere se, sicut excedens, & excessum, contumeliamque excedere detractionem, quantum ad modum, quo infert nocumentum, nempe manifestè, & per apertam violentiã, quod peius est, quam illud inferre occultè, & secretè. Detractionem verò excedere contumeliam, quantum ad obiectum: nam detractio versatur circa famam, quæ maius bonum est, quã honor, circa quem ver-

versatur contumelia. Sicque absolutè loquendo detractionem grauius peccatum esse contumelia: nam maius bonum aufert, & maius damnum infert.

Sed M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 10. art. 3. ad 2. absolutè docet, contumeliam peiorem esse detractione; quæ & videtur esse sententia D. Thom. infra q. 73. art. 3. ad 2. dicentis: *Grauius peccatum est contumelia, quàm detractio, sicut, & rapina est grauius peccatum, quam furtum.* Probat etiam M. Soto: *Obiecta enim propria, & formalia contumeliæ, & detractionis nõ sunt honor, & fama. sed rationes inuoluntarij: & inde colligitur contumeliam esse acerbiorem: nempe, quia per eam, quis patitur inuoluntarium vi; & per detractionem non nisi ignorantia.*

Dicendum est 2. Contumeliam esse vnius speciei atomæ. Docet hoc Caietanus hic his verbis: *Proculdubio contumelia vnius est speciei specialissimæ ex vnitate honoris, contra quem tendit specificam vnitatem habens, sicut detractio ex vnitate famæ.*

Probant, nam ijdem defectus spectant ad detractionem, & contumeliam, vtraque enim dici possunt; ergo omnes defectus, qui dicuntur, se habent ad hæc vitia, non vt materia, circa quam formaliter versantur, sed materialiter. Formaliter autem circa illa versantur, quatenus ordinãtur ad finem dehonorationis, vel infamiæ. At omnes defectus, quatenus honorem lædunt, vnius sunt rationis, & ad contume-

meliam spectant; quatenus vero famam minuunt, vel auferunt, vnius alterius sunt rationis, & ad detractionem pertinent; ergo licet detractio, & contumelia specie distinguantur secundum diuersitatem finiũ, ad quos ordinant defectus, quos dicunt; omnes tamen contumeliæ eiusdem erunt rationis, & speciei, sicut, & omnes detractiones, quamuis defectus, qui dicuntur, nempe furtum, adulterium, hæresis, &c. specie distinguantur materialiter, & secundum se sumpti.

Subdit vero Caietanus; *Est tamen in vtrisque cum vnitate specifica diuersitas graduũ secundum magis, & minus, dum vnus defectus magis dehonorat, aut infamat, quam alius.* Ex quo M. Soto lib. 5. de iustitia, quæst. 9. art. 1. ad finem (vbi Caietanum sequitur, & nostram conclusionem tenet) infert: *Augeri tantum potest contumeliæ grauitas; vt eius expressio de necessitate sit confessionis. Vt si quem hæreticum, aut traditorem, aut quid simile appelles, id ipsum est confessione explicãdum.* Quod & debent dicere, qui docent, circumstantias notabiliter aggrauantes esse in confessione aperiendas; Qui autem tenent, solas circumstantias mutantes speciem esse in confessione manifestandas, cõsequenter dicunt, huiusmodi defectus non esse in confessione aperiendos, sed sat esse se accusare grauem contumeliam dixisse. Ita Diana 1. p. tractatu de circumst. aggrauan. resol. 28. vbi quamplures Doctores refert

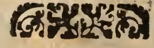
fert pro nostra conclusione.

Aduertunt tamen nonnulli, contumeliā illatam parentibus habere specialem malitiam contrariam pietati parentibus debitæ, sicut eandem habet derisio, illusio, & subsanatio contra eosdem parentes; ideoque hanc circumstantiam esse necessario exprimendam in confessione.

Circa artic. 2. nihil se offert dicendum preter id, quod in eo docet D. Thom. Vide illum.

Circa articulum 3. vide M. Soto libro 5. de iustitia quæst. 9. art. 3. vbi ait, quandoque licitum esse objjcere crimen verum ei, qui nos dehonestat contumeliā, dummodo faciat ad infirmandam fidem illius, & M. Bañes super hunc articulum dubio vnico, conclus. 2. vbi addit, si ad hoc obijciatur crimen falsum, esse quidem peccatum, non tamen mortale, sed veniale, mendacij.

Circa articulum 4. nihil se offert scribendum.



QVAESTIO LXXIIII.

De detractione.

ARTICVLVS I.

Vtrum detractio conuenienter diffiniatur, quod est denigratio alienæ famæ per verba.

Conclusio est affirmans.

HÆc definitio, cui in articulo additur; *Occulta*, ex dictis circa diffinitionem contumeliæ quæst. præced. art. 1. patet. Modo breuiter dico, detractionem esse denigrationem, hoc est ablationem, vel diminutionem, non quidem honoris, sed famæ per occulta verba, hoc est dicta in absentia eius, cui detrahitur. Notandi sunt autem modi detrahendi adducti à D. Thom. hic ad 3. quem vide, & M. Soto lib. 5. de iustitia q. 10. art. 1.



ARTICVLVS II.

Vtrum detractio sit peccatum mortale.

Conclusio est affirmans.

Dubium primum. An reuelare crimen occultum vni viro prudenti, qui retinebit secretum, sit peccatum mortale.

DVæ sunt de hac re Doctorum sententię. Prima est Caietani hic in principio Commentarij, quem sequuntur Nauarrus cap. 18 num. 33. Cordubę lib. de detractione, & famæ restitutione, quæst. 2. con. 5. ad finem, & aliorũ non esse peccatũ mortale.

Probat Caietanus: *Non læditur fama proximi saltem notabiliter ex hoc, quod narratur secreto crimen eius tali personæ, apud quam perinde erit, ac si non esset dictum;* ergo non est peccatum mortale reuelare crimen tali personæ, qualis est vir prudens, qui retinebit secretum. Consequentia patet, nã vt constat ex D. Thom. hic detractio materialiter, aut proferre verba detractoria, siue intentione diminuendi, & denigrandi famam, solum est peccatum mortale, quãdo notabiliter fama lęditur. Antece-

dens probatur. Tum quia non læditur notabiliter fama, ait Caiet. *In colloquijs inter virum, & vxorem de criminibus filiorum, & in confessionibus eorum, qui confitentes peccata propria dicunt imprudenter confessori, in quo cõfidunt, personam cum qua grauissimè peccauerunt, &c. Et ad hunc casum reducitur circa secreta fide commissa petitio consilij à secreta persona, vt possit prouidere sibi, vel alteri, & huiusmodi, quando hæc fiunt cum indiscreta reuelatione occulti criminis.* Tũ etiã inquit Caietan. *Quia propterea non impeditur à bonis iustè consequendis, & vnius notitia infamiam, non nisi secundum quid, remotè constituit, si in illo sistitur, & verum, licet occultum, dictum est.* Ergo non læditur notabiliter fama proximi.

Secũda sententia est M. Soto l. 5. de iustitia q. 10. a. 2. con. 4. quẽ sequuntur cõmuniter discipuli D. Th. & alij recẽtiores, peccatum mortale esse. Probat M. Soto: *Nam & si in suo pectore reconditum seruet, tamen alius apud ipsum magnum patitur honoris, ac famæ detrimentum. Mallem crimen meum notum esse tribus, aut quatuor: quam vni grauissimo viro. Nam quamuis ex vna parte præsentius periculum immineat ab illis, euulgatum iri, quam ab isto: tamen ex altera pluris ego æstimo in bona esse existimatione apud illum grauissimum, quam apud plures alios minoris auctoritatis.*

Secundo probat M. Bañes hic dubio 1. con. 1. ex D. Thom. hic artic. 1. ad 2. dicente: *Etiam si vni soli aliquis de absente*

ma-

malum dicat, corrumpit famam eius nō in toto sed in parte. Ergo, etiam si dicat vni viro prudenti, peccat mortaliter.

Tertio probat idem M. B ñes; iudicium temerarium est peccatum mortale, licet illud iudicium exterius non dicatur, quoniam læditur fama proximi in vno particulari: sed in casu huius dubij læditur fama proximi in vno; ego est peccatum mortale.

Quartò probant alij recentiores ex illo Ecclesiastici 19. v. 10. *Audisti verbum aduersus proximum tuum, commoriatur in te, fidens, quoniam non te dirumpet.* Ergo cum sapiens non permittat, vt prudentem quæras, apud quem deponas verbum, quod contra fratrem audiuisti, id facere mortale peccatum erit. Confirmatur, prudens, cui reuelas, & à te prudenter audit, poterit etiam alios similes prudentes inuenire, atque ita apud plures prudentes periculum infamiæ subibit frater; ergo peccatum mortale erit, etiam viro prudenti reuelare.

Quinto probant ijdem: ex opinione contraria sequitur aliquid oppositum cōmuni doctrinæ Sanctorum, nimirum auditorem detractionis, quando solus detractorem secreto audit, non debere detestari detractionem tanquam lætale peccatū, sed propter prudentiam suam, qua celaturus est, posse tollerare tanquam veniale: sed hoc non est admittendum; ergo, &c. Confirmant, inhonoratio, quæ suffi-

cit ad mortalem contumeliam, etiam sufficit ad mortalem detractionem: atqui si istud peccatum per contumeliam soli fratri quis exprobraret, peccaret mortaliter: ergo etiam quando apud vnum ei detrahit.

Dicendum tamen est: licet secunda sententia sit communior; primam tamen etiam esse probabilem. Si intelligatur Caietanus, (vt M. Bañes hic dubio 1. con. 2. intelligendum esse ait) quando adest necessitas eius qui narrat crimen occultum, vel eius, cuius crimen narratur, vt contingit quando commisso strupo à filia, mater, vt suis, aut filiæ commodis prospiciat, reuelat marito crimen occultum, vel consanguineo, vel confessario; non solum probabilis, sed etiam certissima est eius sententia. Nam vt colligitur ex D. Thom. hic reuelare peccatum occultum alicuius propter bonum eius, vel Reipublicę, vel tertiæ personæ, aut propter aliquod aliud bonum necessarium debitis circunstantijs obseruatis, non est peccatum, aut detractio.

Si vero intelligatur, quando nulla est necessitas reuelandi crimen, sed absque ea reuelatur indiscrete, & imprudenter viro prudenti, aut personæ apud quam perinde erit, ac si non esset dictum, non quidem animo lædendi proximum, sed aliud intendendo, hoc etiam modo intellectam probabilem esse existimo primam sententiam Caietani cum Diana, & alijs quos re-

refert 2. p. tract. 3. miscel. resolut. 22. & 3. p. tract. 5. miscel. resol. 33.

Probatur Caietani ratione: Non notabiliter læditur fama proximi in effectu, neque in intentione; ergo non est peccatum mortale. Antecedens probatur, non lædi enim in intentione constat. Non lędi etiam in effectu ita ostendo; nam cum fama sit bona opinio multorum, per malam opinionem vnius non læditur notabiliter, nisi inde timeatur, ne ille vnus malę afficiatur contra eum; cuius crimen reuelatur ipsi, & ne exterius illum maletractet, aut impediat, ne consequatur bona, quæ alias posset, vel aliquod nocumentum illi inferat: sicut nec eadem fama notabiliter reparatur per vnius bonam existimationem, nisi inde expectetur bonus eius affectus, & auxilium quo homo consequi valeat bona, quæ alias, si fama non fuisset ablata, consequi posset: at quando persona, cui reuelatur crimen, talis est, vt apud ipsam perinde sit, ac si non esset dictum, ab ea nihil mali affectus, aut nocumenti metuitur, sed forte auxilium expectetur, nec aliquid obesse, sed forte prodesse putatur; ergo non notabiliter læditur fama proximi. Confirmatur, qui iniuriam sibi factam secreto ab aliquo refert amico, si id non faciat intentione detrahendi, vt se hoc modo vindicet, sed vt consolationem accipiat ab amico, siue vt quærela exposita dolor mitigetur, non peccat mortaliter, vt cum multis, quos

refert, asserit Diana 3 p. tract 5. miscel. resol. 32. ergo nec qui viro prudenti reuelat crimen occultum alterius modo praedicto.

Ad 1 vero secundae sententiae respondetur ex dictis. Ratio enim, ob quam quisque mallet crimen suum notum esse tribus, aut quatuor, quam vni grauissimo viro est: quia inde metuitur, ne male afficiatur contra ipsum, illumque male tractet, aut impediat, ne consequatur bona, quae alias posset, vel aliquid nocumenti inferat Si vero nihil horum timeretur, vir prudens paruifaceret, & non grauatè ferret, crimen suum innotescere viro grauissimo, à quo auxilium potius, quam incommodum expectaret, nec putaret se magnum pati honoris, & famę detrimentum apud talem virum grauissimum.

Ad 2 Respondetur, D. Thom. ibi loqui de illo, qui detrahit formaliter, quem constat lędere famam notabiliter in intentione. Caietanus vero loquitur de eo, qui solum materialiter detrahit, qui quamuis lædat famam in parte, non tamen notabiliter: nam in effectu non læditur fama notabiliter, nisi in toto corrumpatur, aut quando in parte ita corrumpitur, vt inde aliquid nocumenti metuatur: nihil autem timeri in nostro casu ostendimus.

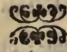
Ad 3. Respondetur, iudicium temerarium non esse peccatum mortale praecise propter damnum quod infert, sed propter grauem iniuriam, dum ex leuibus indi-

dicijs graue crimen alteri imponit, quod perinde est, ac si falsum imponeret: crimen autem falsum imponere, etiam si apud vnum solum fiat, peccatum mortale est. Quando vero aperitur crimen verum, non tanta iniuria fit, sicque non est eadem ratio, eo vel maxime, quod iudicium temerarium intrinsece malum est: manifestare autem crimen occultum, nequaquã, cum honestari possit iustis causis, si adsit necessitas, vt dictum est.

Ad 4. Respondetur illud Ecclesiastici potius respicere illum, cui crimen alterius reuelatum est, vt indicat verbum *Audiuisti*. Et quamuis tam huic, quam ei, qui scit crimen, prohibeatur, ne illud sine causa necessaria alijs reuelet; inde tamen non fit, semper esse peccatum mortale illud reuelare, etiam si non lædatur notabiliter fama proximi, vt non lædi in nostro casu ostendimus. Ad confirmationem dico, reuelationem criminis occulti sine causa necessaria non fieri prudenter, sed imprudenter, & indiscrete, vt dictum est; sicque si vir, cui reuelatum est crimen occultum fratris, alteri reuelat, non prudens, sed imprudens erit, immò imprudentior illo, qui sibi reuelauit, cum videat periculum infamiæ, quod apud plures subibit frater: vnde licet hic peccet mortaliter, primus, qui eum prudentem putabat, excusari poterit.

Ad 5. Respondetur; procedere de formali detractione: de materiali vero, de-

qua loquitur Caiet, nihil concludere. Ad confirmationem dico cum M. Soto lib. 5. de iustitia, quæst. 10. artic. 2. *Diuersam esse rationem contumeliæ, & detractionis. Nam per modum contumeliæ nequaquam licet improperari alteri suum crimen, aut naturale vitium, etiam si naturale sit*. Deinde honor, cui derogat contumeliosus, notabiliter lædi potest, immò & auferri per conuitium graue prolatum etiam sine intentione dehonorandi alterum, quamuis soli fratri dicatur. At fama, cui derogat detractor, consistit in bona opinione multorum de uita, & moribus alterius; sicque per vnius solius malam existimationem auferri nequit, immò nec notabiliter lædi, nisi inde ex vnius scilicet mala opinione aliquod nocumentum metuatur, vt ostensum est. Vel respondetur distinguendo minorem, per contumeliam formalem, concedo minorem; per contumeliam materialem, nego illam: nullus enim se notabiliter læsum putat verbo contumelioso, nisi proferatur cum intentione dehonorandi ipsum, aut coram alijs apud quos, etiam si absque tali intentione proferatur, magnum honoris detrimentum patitur.



Du-

Dubium 2. An folius, & cuiuscunque peccati mortalis narratio, etiam si non assertiua, sed ex auditu, & sub dubio sit, tanquam mortale detractionis peccatum ad restitutionem famæ obliget.

DVbium hoc affinitatem habet cum dubijs 1. & 2. à nobis supra quæst. 60. art. 3. excitatis. Non est autem hic sermo de sola detractione formali, sed de quacunque siue formalis, siue materialis sit, dum tamen illa notabiliter lędatur fama. Nam quæcunque sic famam lædit, est peccatum mortale ad restitutionem famæ obligans; nec vt sit peccatum mortale necessaria est actualis seu formalis intentio lædendi famam, quæ deest detractioni materiali; sed sufficit virtualis, aut interpretatiua: nec intentio formalis lædendi famam, quæ est in detractione formali, sufficit ad obligationem restitutionis famæ, sed requiritur, vt famæ læsio sequatur. Hoc supposito.

Dicendum est 1. Non folius, & cuiuscunque peccati mortalis narrationem esse peccatū mortale detractionis ad restitutionem famæ obligans. Probatur, non folius, & cuiuscunque peccati mortalis narratione fama notabiliter læditur; ergo, &c.

i † 5 Ante-

Antecedens probatur. Tum ex D. Thom. hic afferente, verbum graue notabiliter famam lædere, *Præcipue in his, quæ pertinent ad honestatem vitæ*. Vbi illud *Præcipue*, indicat in alijs, quæ pertinent ad nobilitatem, vel peritiam, vel pulchritudinem, vel fortitudinem, vel aliud huiusmodi, posse verbum graue notabiliter famam lædere, sicque, vt supra q. 60. ar. 3. dubio 2. con. 3. diximus, mortaliter peccare, qui temere iudicaret de viro graui, & religioso esse mendacem, & de viro egregio, ac nobili esse ex vili sanguine natum, & de Christiano antiquo esse ex genere Iudæorum, aut Saracenorum, & de viro sensato esse fatuũ, multo grauius peccaret, & ad restitutionem famæ teneretur, si hęc verbis proferret, & alijs diceret. Idem est, si dicat de viro, qui ob litterarum peritiam officium expectaret, esse ignarum, & de muliere, quã ob pulchritudinem diues aliquis vellet ducere vxorem, esse deformem, & de milite, ac duce esse ignauum, ac timidum. Immo sunt qui afferant, detractorem esse, qui virtutem alicuius prædicaret, vbi hoc ei ob futurum est, vt si diceret, esse catholicum, vbi occidendus esset ob hoc. Tum etiam ex Caietano hic: quamuis enim dicat: *Sunt quædam personæ, quæ ex quibuslibet inhonestis infames redduntur, vt moniales, puellæ nubiles, nuptæ, pudicæ, religiosi*. Subdit tamen: *Sunt autem personæ multæ, quarum famam simplex fornicatio in nullo lædit, vt iuuenes sæculares, qui tanti faciunt, quod hoc dicatur*

tur de eis, quantum, quod cœnauerint, & simile est de adulterio apud multos. Ergo non solius, nec cuiuscunque peccati mortalis narratione fama notabiliter læditur, ac per consequens, nec peccatum est mortale ad restitutionem famæ obligans.

Aduertendum est, tamen, quod docent S. Antoninus 2. p. tit. 8. c. 4. in principio, & Syluester verbo *Detractio*, q. 1. non esse peccatum mortale dicere de aliquo, esse superbum, auarum, iracundum, &c. Hoc non placet Nauarro cap. 18. num. 24. Sed alij verum esse dicunt: nam hæc nomina ordinariè non accipiuntur, vt sonant peccata mortalia, sed vt denotant naturalem inclinationem, vel defectus tantum veniales. Vnde nisi expresse, vel tacite significetur, sermonem esse de mortalibus, non est putanda detractio mortalis.

Si quis dicat de aliquo, morbo Gallico laborare, asserunt quidam peccatum mortale esse: quia regulariter talis morbus ex fornicario congressu solet contrahi. Alij oppositum dicunt: quia non solum ex libidine, sed etiam ex alijs causis euenire solet huiusmodi morbus.

Detegere naturales defectus etiam falsos, dicendo aliquem esse ignarum, imprudentem, parui iudicij, gibbosum, luscú, mancum, &c. inquit Nauarrus cap. 18. num. 33. non esse suo genere, nec regulariter peccatum mortale: quia id de se non infert damnum notabile.

Reuelare defectus natalium, dicendo

aliquem esse spurium, aut ex genere Iudæorum, vel Maurorum, M. Medina in Sum. cap. 14. §. 35. & alij existimant esse peccatum mortale. P. Lessius lib. 2. c. 11. dubit. 3. num. 14. & alij putant regulariter non esse peccatum mortale; sed solum quando propter hoc ille valde contemnendus putaretur, aut illi damnum graue sequeretur, vt si ab aliquo bono consequendo impediretur, vel iam habitum perderet. Vide quæ diximus supra q. 60. art. 3. dub. 1. con. 3.

Dicendum est 2. Qui non assertiue, sed ex auditu, aut dubitatiue narrat alterius crimen, non peccat mortaliter contra iustitiam, sicque ad restitutionem famæ non tenetur: immo nec contra charitatem. Primam partem docet Caietanus hic vbi sic habet: *Modus dicendi scilicet assertiue, vel ex auditu, aut dubitatiue multam varietatem in hoc facit. Nam solus assertor propriè tollit famam. Propter quod reliqui non tenentur ad restitutionem famæ, si sit falsum quod retulerunt, aut dubia æstimatione narrauerunt. Ex leuitate siquidem audientis, non ex vi dicentis læditur fama, si læditur in istis casibus.* Eãdem docent Syluester verbo *Detractio*, q. 4. Nauarrus cap. 18. num. 48. & alij. Immo, & Scotus in 4. d. 15. q. 4. vbi quærit: *Aliquis murmurat vel indiscretè loquitur, vel alicui coram multis narrat, tamen non tanquam sibi certum, sed sic se audiuisse, nunquid tenetur restituere?* Respondetque: *Rara fides ideo est: quia multi multa loquuntur, & ideo dicens se audi-*

audiuisse, nisi ex modo dicendi ostendat aliquã maiorem certitudinem, quam ex communi relatione, non aufert ex natura actus in opinione aliorum famam isti: quid si illi firmiter concipiant illum de quo est sermo criminosum esse, leues sunt: quia qui cito credit leuis est corde.

Probatur deinde ratione sumpta ex Scoto, & Caietano: Quando narratio ex sua natura non est causa efficax damni, neque ex vi ipsius læditur fama, quamuis ex illa per accidens, & ex leuitate, vel malitia audientium sequatur damnum, & læsio famæ, non obligat ad restitutionem; alias enim ad restitutionem teneretur etiam, qui narrat audita ab hominibus parum fide dignis, indicatis suis auctoribus, si auditores ex sua leuitate crederent: sed narratio ex auditu, vel sub dubio, & non assertiua, non est ex sua natura causa efficax damni, neque ex vi illius læditur fama, nam non est idonea fidem facere; ergo qui hoc modo narrat, non tenetur ad restitutionem. Quod quidam verum esse dicunt, etiam si id malo animo faceret: quia intentio nocendi non obligat ad restitutionem, quando opus ex se non est damnosum. Syluester tamen vbi supra hoc falsum esse putat, *Quando quis refert malo animo, secus ex inconsiderata loquacitate*. Idque secundum mentem Scoti asserere dicit. Sed Scotus vt statim videbimus, non asserit id esse contra iustitiam, vt ad restitutionem obliget, sed contra charitatem.

Aduertendũ tamen maxime est, quod in ver-

verbis relatis ait Scotus: *Nisi ex modo dicēdi ostēdat aliquam maiorem certitudinem.* Nam si talem ostenderet ex modo dicendi, vel talibus nominatis auctoribus, vt audientes merito possent induci ad opinandum malū de proximo, peccaret contra iustitiam, & teneretur ad restitutionem: nam daret sufficientem causam alijs male opinandi, ex qua mala opinio reipsa sequeretur, non minus, quam si ipse diceret, absolute asserendo, Ioannem v.g. crimen aliquod commisisse, & alij crederent. Non enim magis ipsi, quam nominatis auctoribus, esset credendum, eiusque asseueratio non magis efficaciter induceret audientes ad credendum, neque maioris ponderis esset ad persuadendum, quam prædicta narratio, quæ ex modo dicendi, aut ex nominatis auctoribus certitudinem faceret.

Secundam partem docet Scotus vbi supra sic scribens: *Quia a scandalo pusillorum oportet cauere iuxta illud Pauli* 1. *ad Corinth.* 8. *Si esca scandalizat fratrem meum, non manducabo carnes in æternum: & multi sunt tales pusilli leues ad credendum mala, ideo est perniciosum talia audita ex relatu eis referre: Et si hoc fiat animo malo, lædendi scilicet illum, de quo est sermo, non est facile excusare, quin sit contra charitatem: & per consequens mortale peccatum. Si autem fiat coram talibus ex inconsideratione, durum est quod exeat genus peccati venialis: quia lingua in lubrico posita est, & qui non offendit in verbo, hic perfectus est vir, Iacobi* 3. Si aduertit qui refert, proba-

bile

bile esse, eos, coram quibus refert, ex sua leuitate esse credituros; sicque scandalizandos, dicunt P. Lessius lib. 2. cap. 11. dubit. 5. num. 25. & alij, mortaliter peccare cōtra charitatem, etiam si non malo animo lædendi proximum referret. Qui enim aduertit ex suis dictis, vel factis alium grauiter lædendum, siue in fortunis, siue in fama, siue in corpore; tenetur ex charitate abstinere, si commode possit, quamuis id ex alterius culpa prouenturum videat: nam quisque tenetur impedire notabile damnum proximi, quantum commode potest, & maxime quod sui occasione proueniret. Alij tamen, quos refert, & sequitur Diana 3. par. tract. 5. miscel. resol. 28. probabile esse afferunt, etiam si quis aduertat, aliquos ex audientibus temere credituros, non esse peccatum mortale, anditum crimen simpliciter sine noua assecuratione, vel confirmatione narrare: quia damnificatio famæ in tali casu nō tam est dicentis, quam audientium credentium.

Notat etiam P. Lessius vbi supra nu. 14. Si crimen esset valde graue, vt hæresis, proditio, sodomia, & verisimile esset ex narratione auditoribus malam suspicionem suborituram, posse esse peccatum mortale: quia talis suspicio videtur esse magnum malum respectu honestæ personæ. Idem docet M. Bañes hic dubio 2. & rationem reddit: quia suspicio, & dubitatio in criminibus grauissimis magis reddit hominem infamem, quam certa scientia in

alijs

alijs criminibus. Sed hoc licet iuxta sententiam M. Soto asserentis suspicionem de his esse peccatum mortale, verum sit: iuxta opinionem tamen Caietani quam supra q. 60. ar. 3. dubio 1. con. 3. sequuti sumus, non est admittendum: nam si talis suspicio non est peccatum mortale, sed veniale, non potest esse magnum malum respectu personæ de qua habetur, nec illam magis infamem reddere quam scientia in alijs criminibus. Vnde dubia narratio criminis etiam grauissimi solum videtur esse peccatum veniale, sicut, & suspicio de illo.

Addit præterea M. Bañes vbi supra: si referens sit vir magni nominis, & maximæ auctoritatis, peccatum esse contra iustitiã mortale, referre ex auditu, & hæsitando crimina, etiam si non sint grauissima, dum tamen adiunctam habeant infamiam. Probatque, si aliquis de media plebe referat crimen affectiue, peccat mortaliter contra iustitiam: sed tanti momenti est huiusmodi narratio quæ fit a viro graui: ergo dat idem detrimentum, & damnum, ac subinde erit peccatum mortale contra iustitiam. Sed hæc ratio infirma videtur, constat enim hanc narrationem ex se, & ex natura actus non auferre famam, nec efficaciter causare graue nocumentum, ex hoc autem, quod proferatur à viro quantumuis grauissimo, non habet maiorem certitudinem, qua tale nocumentum causare & famam auferre possit, nam semper ma-

net

net dubia, & non minus ac prolata à viro mediæ plebis; ergo, &c.

Dicendum est 3. Non esse peccatum mortale contra iustitiam, immo nec contra charitatem narrare crimen alicuius, quod publicum est in vno loco, in alio vbi ignoratur, & non erat facile diuulgandum. Primam partem docet M. Soto lib. 5. de iustitia quæst. 10. art. 2. distinguit tamen: *Bifariam quispiam potest alicubi labem infamiæ contraxisse: videlicet, aut publica auctoritate, & iudicio damnatus, aut priuatim per viciniam, aut vrbem: Dum quis priori modo honore suo, & fama alicubi expoliatus est, nulla est iniustitia eum vbique de eodem crimine infamare. Et ratio est: quia ille iure publicoque praeconio in pœnam mulctatus est sua famæ, atque adeo cuicunque data est facultas scelus illud propalandi; quare qui hominem infamat, ad nullam tenetur restitutionem. Quando vero quis posteriori modo extra ordinem iuris in vno loco iacturam fecit famæ, non solum contra charitatem, verum contra iustitiam facit, qui eundem alibi eadem infamia respergit, & ad restitutionem eo quo fieri potest modo tenetur. Quandoquidem iure non sit illa priuatus: nam propter rumores, etiam si priuatim manifesti sint, nemo ius perdit honoris sui ac famæ, si domicilium mutet: sed reputatur ibi secretum esse delictum.* Idem sentit Nauarrus cap. 18. num. 26.

Alij tamen, vt P. Lessius lib. 2. cap. 11. dubic. 13. num. 75. nostræ conclusionis primam partem extendunt etiam ad hunc

se-

secundum casum, asserentes, nec esse peccatum mortale contra iustitiam, narrare crimen, quod est publicum extra ordinem iuris, eo loco vbi ignoratur. Probant, quia quando crimen est publicum euidentia facti, quia scilicet est in præsentia multorum perpetratum: aut indiciorum, cuius videlicet fama ex sufficientibus indicijs orta ad multos peruenit, ita vt maior pars ciuitatis, vel pagi, vel pareciæ, vel viciniæ illud norit, videtur eius auctor cessisse iuri suo, quod ad famam habebat: nam hoc ipso, quo non est veritus in publico crimen admittere, vel eius indicia manifesta dare, non videtur curasse, quis sciat, vel non sciat; eo enim modo, & loco fecit, vt quiuis videre posset, quod si re ipsa multi non viderint, id per accidens est, quia accidit ibi tūc non adesse. Et licet alijs locis famam re ipsa, & facto retineat, non tamen iure: postquam enim crimen publicum factum est, eius auctor amisit ius famæ, ita vt nemo ex iustitia teneatur amplius priorem existimationem de illo retinere. Quod etiam verum est, quamuis per iniuriam factum sit publicum: quia publicitas facti tribuit licentiam loquendi, ita vt non censeatur amplius iniuria: sicut, & quando publica auctoritate crimen factum est publicum, etiam per iniuriam, ab accusatore, & testibus, ac iudice, talis publicitas facultatem dat loquendi.

Secundam partem negat M. Soto vbi supra, nam postquam dixit, non esse contra

tra iustitiam, quando quis labem infamiæ contraxit publica auctoritate, & iudicio damnatus, subdit: *Nihilhominus peccatum est contra charitatem, quin vero posset esse mortale eiusmodi damnatis hominibus sua rursus pudenda nudare. Tunc potissimum quando emendati sunt, bonumque nomen alicubi recuperauerint. Nam bona fama quam maxime hominibus adiumento est ad virtutem, qua perdita exanimantur.* Idem asserunt P. Lessius vbi supra num. 79 & alij. Probantque: quia tunc læditur proximus in re magni momenti, quod ægerrime ferret quiuis sibi fieri. Et quamuis taliter infamatus non habeat ius ad famam, eam tamen sine cuiusquam iniuria, & absque fraude possidet in tali loco: ergo contra charitatem est illum bono nomine spoliare, præsertim si nihil commodi proueniat detractori.

Nostræ tamen conclusionis secundam partem docet Caietanus Tom. 1. Opusc. Tractat. 31 Respon. 9. vbi cum ab ipso fuisset quæsitum: Quomodo intelligatur delictum publicum, vt sine peccato possit reuelari? Respondit: *Contingit non solum prædicto* (quando scilicet homo iudicialiter est confessus delictum) *sed multis alijs modis humana delicta deuenire ad prædictam publicationem, vt puta si delinquantur in communi hominum præsentia, loco, scriptura, & alijs huiusmodi, quibus contingentibus sine detractionis vitio possunt delicta hæc tanquam publica dici.* Idem sentit Nauarrus cap. 18. num. 26. dum ait: *Detegere notoria facti, vel iuris*

vel

vel famosi sine mala intentione nocendi, non est peccatum saltem mortale, quamuis illi, quibus deteguntur ea ignorent; nec in regione vbi deteguntur sciretur. Quod non solum Caietani, sed etiam Maioris sententiam esse subdit. Eandem denique partem docent alij quos refert, & sequitur Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 17.

Probatur deinde 1. Quando quis iure, ac publico præconio in pœnam mulctatus est sua fama, cuicunque data est facultas illud propalandi, vt ait M. Soto vbi supra: & certe non solum in regione vbi condẽnatus moratur, sed etiam per totum orbem: ergo sicut illud propalare in regione, in qua tunc condemnatus morabatur, non est peccatum etiam contra charitatem, non obstante, quod ante condamnationem ille famam, & bonum nomen habeat: ita nec erit peccatum etiam contra charitatem illud propalare in regione alia, ad quam condemnatus se recipit, non obstante, quod ibi famam possidebat absque fraude, & sine cuiusquam iniuria; ita enim illã possidebat, vt absque iniuria posset illi auferri Et quamuis fama maximo esset ei adiumento ad virtutem, non propterea illi auferri non posset: nam etiam sæpe eleemosyna, quam quis alicui, tribuit est illi maximo adiumento ad virtutem, & nihilominus potest illi auferri, nec tenetur, qui illam tribuit, semper dare. Ex quo patet solutio ad rationes oppositæ sententiæ.

Sæ-

Secũdo, nam vt hic dubio vlt. con. 2. ait M. Bañes, acta quæ fiunt ab inquisitoribus, licet diuulgare vsque ad Indos; ergo & quę fiunt ab alijs iudicibus, tam enim hęc, quam illa fiunt in exemplum; vt homines deterreantur à similibus vitijs, timore pœnæ, & ex narratione illorum magnum sequitur emolumentum Reipublicæ, & particularibus personis.

Tertiò, nam vt P. Lessius vbi supra nu. 80. inquit, si ille cuius crimen publicum est in vno loco, parum curet se alibi infamari, non est peccatum mortale crimen eius alibi narrare: sed vt idem auctor ibidem, num. 75. dicit, hoc ipso, quod non est veritus in publico crimen admittere, vel eius indicia manifesta dare, non videtur curasse quis sciat, vel non sciat, & consequenter an apud hos, vel illos infametur; ergo per se loquendo non erit peccatum mortale crimen eius alibi narrare, sed solum per accidens, si ex odio cum intentione nocendi narretur.

Quartò, nam alias hisstoricis non liceret crimina publica in vno loco litteris mandare, nam eo ipso per totum orbem propalant: sed hoc est contra totius orbis consuetudinem, & omnium sententiam; quamuis enim non liceat eis crimina occulta, etiam defunctorum prodere, publica tamen scribere licitum est eis, dummodo inuidia, odio, aut alio prauo affectu non moueantur, vt vbi supra ait Mag. Soto: ergo, &c.

Ex

Ex his colligitur, quid dicendum sit de narratione criminis, de quo quis olim fuit infamatus. Licet enim consulenda non sit, præsertim peccatore emendato; non est tamen damnanda, vt peccatum mortale: nam eadem est ratio de illa, ac de ea, de qua sermo est habitus.

Dicendum est 4. Non semper esse licitum peccata occulta hypochritarum, qui fictis virtutibus sibi famam compararunt, aperire. Docet hoc M. Soto lib. 5. de iustitia, quæstione 10. articulo 2. *Quando enim (inquit) eiusmodi Sychophantæ suis imposturis perniciem Reipublicæ afferunt, tunc non solum licet, verum expedit, eorum crimina fallaciasque detegere. Si autem sunt mulierculæ, quæ foris sanctitatem professæ erunt, qua ratione eleemosynis victitant, licet occulto aliquo crimine sint infectæ, neutiquam Reipublicæ noxio, sed innocue viuant, non est cur debeant infamari.* P. Lessius lib. 2. cap. 11. dubit. 10. nu. 65. inquit, licet videatur non esse contra iustitiam hanc fictionem aperire; quia hypocrita non habet ius ad illam famam, cum illam comparauerit fraude, & mendacijs: verius tamen esse contra iustitiam esse; quia quandiu ipsius malitia est occulta, ius habet, non quidem vt positiue iudicetur esse probus, sed vt non iudicetur esse malus, quia palam nihil improbe gessit: qui autem aperit hypocrisim; facit vt positiue iudicetur malus, & sic facit ei iniuriam.

Dicendum est 5. Licitum esse reuelare

crimen occultum alicuius ad euitandum malum proximi. Docent hoc communiter Doctores, colligiturque ex D. Tho. supra q. 70. artic. 1. in corp. & ad 2. vbi dicit, ea, quę sunt homini commissa sub secreto, si vergant in graue damnum alicuius personæ, manifestari debere. Ex quo infertur, si noui aliquem esse furem, posse monere eos, cum quibus graditur, vt sibi caueant, illisque eius vitium aperire. Similiter si agitur de officio, aut beneficio conferendo, de matrimonio contrahendo, aut religione suscipienda, si ego sciam aliquid, ex quo notabile incommodum Reipublicæ, Religioni, aut contrahenti timeri prudenter possit, licitum esse illud reuelare, quamuis occultum sit; nisi forte superfit alia via commodior, aut minus noxia ad damnum illud auertendum. Nemo enim habet ius tuendæ suæ famæ cum damno graui, quod inde alteri obueniet; sicque eius crimen manifestari potest, immo, & debet, si damnum aliter vitari nequit.

Dicendum est 6. Diffamatum in vno nõ esse licitum infamare de alio nullam connexionem cum priori habente; si vero val de affine sit, peccatum non esse saltem mortale. Probatur, non enim licet meretricem infamare de furto, nec latronem de adulterio: si quis tamen diceret de meretrice verba turpia dixisse, aut de latrone cognito linteum subripuisse, etiam si id audientes ignorarent, non peccaret mor

ta-

taliter: nam non censetur noua infamia.

Circa tertium articulum nihil se offert scribendum.

ARTICVLVS IV.

Vtrum audiens, qui tollerat detrahentem, grauiter peccet.

Conclusio est affirmans.

Tripliciter, qui audit detrahentem potest tollerare illum, ipsique non resistere. Primo ita, vt inducat illum ad detrahendum. Secundo ita, vt quamuis illum non inducat, placet tamen ei detractio propter odium eius, cui detrahitur. Tertio ita vt, licet non placeat ei detractionis peccatum; ex timore tamen, vel negligentia, vel etiam verecundia omittit repellere detrahentem.

Qui primo, aut secundo modo tollerat, mortaliter peccat sicut, & detrahens; ait namque D. Thom. *Si inducat eum ad detrahendum, vel saltem placeat ei detractio propter odium eius, cui detrahitur, non minus peccat, quam detrahens, & quandoque magis*. Si inducit ad detrahendum, contra iustitiam peccat, & ad restitutionem tenetur, cum sit causa mouens: & quia in motore plus culpæ est, quam in moto, grauius peccat, quam ipse detrahens. Idem est

est de illo, qui iam detrahenti animum addit verbis, vel factis, aut gestibus, vel applausu, vt prosequatur detractionem. Si solum placet ei detractio propter odium eius, cui detrahitur, contra charitatem peccat, potestque grauius peccare, quam detrahens, si maius odium habeat; non tamen tenetur ad restitutionem. Si dumtaxat placeret ei detractio propter eloquentiam, & ingenij acumen detractoris, vel ob curiosam cognitionem factorum proximi, & de hoc solum delectaretur, non peccaret mortaliter; nam vt Caietanus in Sum. verbo *Delectatio morosa*, ait: *Si delectatio sit de miris, & subtilibus modis, non est delectatio morosa, cum modi isti sint admirabiles, & naturaliter delectabiles.*

Qui tertio modo tollerat, inquit D.Th. *Peccat quidem, sed multo minus, quam detrahens, & plerumque venialiter; Quandoque etiam hoc potest esse peccatum mortale, vel propter hoc, quod alicui ex officio incumbit, detrahentem corrigere; vel propter aliquod periculum consequens, vel propter radicem, qua timor humanus quandoque potest esse peccatum mortale.* Prælato ex officio incumbit corrigere detrahentem, si eius subditus est, sicque illum ex iustitia, omni metu, & pudore, deposito, tenetur à detractione corripere, quod si non faciat, & detractio sit in re alicuius momenti, mortaliter peccat. Si detrahens non sit eius subditus, sed illi, quibus detrahit, inquit M. Soto lib. 5. de iustitia, quæst. 10. art.4. *Non tan-*

ta iustitia eos tenetur protegere: quia cura prælati est cauere, ne subditi peccent. Quamuis, & quodammodo teneatur charitatis vinculo subditorum honorem tueri. M. Bañes hic con- 4. dicit, prælatum eius, qui infamatus est, si non resistat detrahenti, & infamanti, peccare mortaliter contra iustitiam, & ad restitutionem faciendam infamato teneri. Vide illum.

Propter periculum consequens, potest quoque esse mortale peccatum in persona priuata, non resistere detractori, si videt ex detractione, periculum imminere alicui mortis, vel Reipublicæ periculum turbationis.

Denique timor humanus tūc esset peccatum mortale, quando ita dominaretur in animo audientis detractorem, vt damna temporalium rerum anteponeret charitati. Vide Caiet. hic, vbi tres casus à D. Th. insinuatos optimè explicat.

Præter illos, plerumq. & regulariter venialiter peccat, qui tertio modo tollerat detrahentem. Sed ait M. Soto, vbi supra: *Attamen si detractor ille, vsq. adeo esset turgidus, atq. intractabilis, vt periculum ab illo immineret, quicunque excusaretur etiam à veniali. Adde, & sola verecundia excusari aliquem posse. Vt si qui detrahit, illustrissimus est: audiens verò famulus eius, aut alia abiecta persona, qua mutire non audet.* Vide Dianā 3. p. tract. 5. miscel. resolut. 35.

QVÆSTIO LXXIV.

De Susurratione.

ARTICVLVS I.

Vtrum susurratio sit peccatum distinctum à detractione.

Conclusio est affirmans.

Qvamuis susurro, & detractor in materia conueniant, & etiam in forma, siue in modo loquendi, quia vterque malum de proximo dicit occultè: differunt tamen in fine, quia detractor intendit denigrare famam proximi, susurro autem intendit amicitiam separare.

Quærit hic Caietanus, an susurratio sit vnius speciei specialissimæ? Et respondet esse. Illum sequuntur M. Bañes hic, & alij, quos vide.

ARTICVLVS II.

Vtrum detractio sit grauius peccatum, quam susurratio.

Conclusio est negans.

CVm per susurrationem dirimatur amicitia, quæ maius bonum est, quam honor, & fama, quę per contumeliam, & detractionem destruuntur, inquit D. Th. *Ideo susurratio est maius peccatum, quam detractio, & etiam, quam contumelia: quia amicus est melior, quam honor, & amari, quam honorari, vt in 8. Ethic. Philosophus dicit.*

Sicut autem, ta in contumelia, quā detractio distinguuntur in formalem, & materialem, ita & distinguenda est susurratio. Et licet susurratio formalis, quæ scilicet intendit separationem amicitiæ, sit mortale peccatum ex suo genere: materialiter tamen non est mortale, vt hic docet Caiet. quem vide.

Aduertit M. Soto lib. 5. de iustitia, qu. 11. art. 1. *Quod susurrare ad dirimendam perniciosam amicitiam, dummodo citra infamationem fiat, virtus est, etiam si nonnulla naturalia vitia hominis commemorentur.* Subdit, forsan etiam nullum esse peccatum, si quis, narrando aliqua vitia naturalia publica amicitiam aliquorum dissoluat, non ea intentione, vt sint inimici, sed tanquam me-

medium, vt se, loco illius expulsi, in amicitiam alterius insinuet, quia videlicet Prælatus, aut Princeps non hunc ad tantam familiaritatem admittet, nisi alter excludatur. Vnusquisque enim, sine vi, & fraude potest sibi commodum, cuius est dignus, procurare. Oppositum huius verius videtur M Salon hic, & alijs: quia quãuis amicitia res gratuita sit, postquam tamen aliquis iam est admissus in amicitiam Principis, expoliare illum tali amicitia contra iustitiam est: sicut contra iustitiam esset suadere alicui, vt mutaret decretum, quo decreuerat dare eleemosynam alicui pauperi, sicq. ad restituendum teneretur. Sed hoc non obstante sententia M. Soto probabilissima est: nam, vt diximus supra q. 62. ar. 2. dubio 5. ad 2. qui absque vi, & dolo solis precibus, & consilio impedit, ne fiat alicui donatio aliqua, eleemosyna, vel legatum, non peccat contra iustitiam, nec tenetur ad restitutionem; nullus etiam ad restitutionem obligaret pauperem, qui, vt sibi detur eleemosyna, quæ datur alteri, de illo narraret aliqua vitia naturalia publica; ergo idem erit hic.



QVÆSTIO LXXV.

De Derisione.

ARTICVLVS I.

Vtrum derisio sit speciale peccatum ab alijs præmissis distinctum.

Conclusio est affirmans.

A Præmissis peccatis distinguitur derisio: quia contumeliosus intendit auferre honorem, detractor famã, susurro amicitiam tollere, derisor autem, vt ille, qui deridetur, erubescat. *Et quia hic finis distinctus est ab alijs, ideo etiam peccatum derisionis distinguitur a præmissis peccatis.* Inquit D. Thom. Non tamen distingui à subsannatione subdit in solutione primi: quia in hoc fine conueniunt subsannatio, & irrisio, & solum differunt in modo: quia irrisio fit ore, id est, verbo, & cachinnis: subsannatio vero naso rugato: *Talis autem differentia non diuersificat speciem*,

ARTICVLVS II.

Vtrum derisio possit esse peccatum mortale.

Conclusio est affirmans.

SErmo hic est de derisione inordinata: *Quia ordinata, vt iocosa de exiguo aliquo malo alterius, vt paruo rubore suffundatur, est actus virtutis eutropeliæ*, vt ait Nauarrus capit. 18. nu. 16. Talis autem est, cum absque vllo proximi contemptu, aut dehonoratione de illo nonnulla referuntur, quæ risum, iocunditatem, ac delectationem in audientibus causant, recreandi animi gratia, vt contingit sæpe, quando viri spirituales ad inuicem loquuntur, & iocosa quædam, & faceta alij de alijs dicunt.

Inordinata derisio est, quando aliquem paruipendendo confundimus, ac erubescere facimus: Quod dupliciter accidere potest. Vno modo, quia malum alterius accipimus, vt paruum secundum se, & hoc modo derisio est peccatum veniale, ait nãque D. Thom. *Cum aliquis alterius personæ malum, vel defectum in ludum, vel risum ponit, quia secundum se parum malum est, est veniale, & leue peccatum secundum suum genus.* Quid, si alter de malo leui derisus, grauiter tristetur, ac erubescat? Respondet M. Salon hic con. 1. Si erubescat ille propter vi-

le ingenium: aut nouerat irrisor ingenium illius, aut secus. Si quidem nouerat, est etiam peccatum mortale contra charitatem, qua tenemur vitare molestias fratrũ, quantum commodè possumus. Si vero ignorabat, est solum veniale, quia dixit malum leue, excusaturq; per ignorantiam inculpabilem. M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 11. art. 2. inquit: *Dixerim autem genere suo: quoniam si quis vitium non adeo per se magnum alteri illudendo obyciat, sciens, irrisionem illum grauissimè laturum, peccatum contra charitatem committit. Vt si honestissimo viro, ac religioso, quis in facie diceret, absque arbitris fuisse puellæ loquutum, vnde ille ingenti rubore suffunderetur; profecto non euaderet à mortali culpa ille fur.* Quo exemplo indicat, non esse generaliter intelligendum, quod dixit, sed quando quis prudenter talem irrisionem grauissimè fert, vt contingit in exemplo posito. Si enim aliquis stulte, ac fatue de his, quæ secundum se parua sunt, nimium erubesceret, ac perturbaretur, non videtur mortale peccatum esse, illum sic irridere: nam talis irrisio non esset causa, tam grauis erubescentiæ, ac perturbationis, sed ipsa illius stultitia, ac fatuitas. Vnde nisi velimus mundum replere peccatis mortalibus, regulariter à lætali culpa excusare possumus eos, qui magis aliquem derident, quo magis erubescit de quibusdã minimis: hoc enim stultitia est: nam si æquanimiter tolleraret, alij à derisione desisterent, & stulte erubescendo, se ipsum de-

deridendum præbet. Idem videtur de illis, qui meticuloso alicui, quo magis timet, magis metum incutiunt, sicque tandem ab eo timorem auferunt.

Alio modo id potest accidere, quia malũ alterius accipimus, vt paruũ ratione personæ, & hoc modo derisio est peccatũ mortale, subdit enim S.Th. *Cum autem accipitur, quasi paruum ratione personæ, sicut defectus, puerorum, & stultorum parum ponderare solemus; sic aliquem illudere, vel irridere, est eum omnino paruipendere, & eum tam vilem æstimare, vt de eius malo non sit curandum, sed sit quasi pro ludibrio habendum, & sic derisio est peccatum mortale, & grauius, quam contumelia.* M.Bañes hic ait, irrisionem grauius peccatum esse, quam contumeliam, quia includit omnem malitiam contumeliæ, & vltra hoc addit, quod alius erubescat: leuius autem quam detractionem, & susurrationem, nam per has auferuntur maiora bona, nempe fama, & amicitia. Sed D. Thom. hic ad 3. hanc differentiam videtur excludere, dum ait; *Derisio secundum suam rationem leuius aliquid est, quam detractio, vel contumelia: quia non importat contemptum, sed ludum.* Et erubescentia minus malum est, quam ablatio honoris, & famæ. Quando autem derisio maiorem habet contemptum, quam contumelia, vt cum accipitur, quasi parum ratione personæ, sicut grauius peccatum est, quam contumelia, ita & quam detractio, propter adiunctum scilicet contemptum. Ratio-

ne cuius irrisio tanto grauius peccatum est, quanto maior reuerentia debetur personæ, quæ illuditur: vnde irrisio Dei, vt hic notat Caiet. ad peccatum blasphemiæ spectat, & idem est de irrisione rerum, quæ Dei sunt, quales sunt Sancti, & res sacræ: & irrisio parentum, vt alij dicunt, ad peccatum impietatis: ad quas species trahitur ratione circumstantiæ adiunctæ contemptus personæ: sicut fornicatio ad speciem adulterij, quod est contra iustitiam, trahitur ratione adiunctæ circumstantiæ personæ.

QVÆSTIO LXXVI.

De maledictione.

ARTICVLVS I.

Vtrum liceat maledicere aliquem.

Conclusio est affirmans.

MAledicere idem est, ac malum dicere; quod triplici modo exprimi potest, nempe indicatiuo, imperatiuo, & optatiuo. Primo modo maledicere nihil aliud est,

est. quam malum alterius referre, quod pertinet ad detractionem, vnde quandoque maledici detractores dicuntur. Secundo modo maledicere. est dicendo malum, quod verbo exprimitur, causare. Tertio modo maledicere, est dicendo exprimere affectum, quo malum, quod verbo exprimitur, desideratur.

Prætermisso ergo priori modo maledictionis, de alijs duobus inquit D.Th. quamuis illicitum sit imperare, vel optare malum alterius, in quantum est malum: licitum tamen esse malum alterius imperare, vel optare sub ratione boni iusti, aut vtilis, sicque prædictis duobus modis maledicere. Sub ratione boni iusti iudex licitè maledicit illum, cui præcipit iustam pœnam inferri; sic etiam Ecclesia maledicit anathematizando. Sub ratione boni vtilis licitè, quis maledicit, inquit D.Thom. *Cum optat, aliquem peccatorem pati aliquam ægritudinem, aut aliquod impedimentum, vel vt ipse melior efficiatur, vel vt saltem ab aliorum nocumento cesset.*

Si contra hoc obijcias, non licet peccatori damnum dare, vt emendetur; ergo nec optare. Respondetur cum Mag. Soto lib.5. de iustitia, q.12. art.1. negando consequentiam: quia malum alteri inferre non licet, nisi ministro iustitiæ; optare tamen, vt Dei permissu, aut publica auctoritate malum ei obtingat, vt resipiscat, aut maius malum, etiam temporale, caueatur, cuicunq. licet. *Quin etiam* (ait M. Soto) *& meri-*

tem alicui optare possumus, licet nobis constet, viam perditionis ingressum ire, vt nostræ Reipublicæ mala caueantur, paxque, & tranquillitas contingat. Potest enim quisque Turcæ mortem, & clades omnes imprecari, vt ab eius tyrannide liberemur. Quin verò, & Christianis hostibus, qui nos iniustè persequuntur, quando alia non patuisset via, licitum est, id ipsum optare,

Quidam recentiores, quos refert Diana 3. parte tractatu 6. miscellaneo. resolut. 84. putant, aliquem posse absque peccato mortali de vita alicuius tristari; & de eius morte naturali gaudere, illamque petere, & desiderare inefficaci affectu; non quidem ex displicentia personæ, sed ob aliquod temporale emolumentum inde sequutum: quia in tali casu quis non gaudet de illa morte, quatenus proximo mala est, sistendo ibi (hoc enim esset malum) sed quatenus est causa sui emolumenti; & secundùm hanc rationem bona esse videtur, & appetibilis: secus vero esset; si quis vellet proximo absolutè, & efficaciter mortem, quia talis voluntas peccaminosa esset, sub quocunq; motiuo illam quis haberet. Alij dicunt licere matri mortem filiarum optare, eo quod ob deformitatem, vel inopiam, non possit eas iuxta suum desiderium nuptui tradere; vel si ob illarum causam malè tractaretur à marito. Alij asserunt, licitum esse optare aliquem sibi, vel proximo mortem, ob vitandam molestiam,

infir-

infirmitatem, mendicitatem, vitam pœnalem à marito inflictam, & aliud huius generis, dummodo desideretur, vt à Deo infligenda, non ab homine iniuste, aut à dæmone.

Horum oppositum docet Nauarrus capit. 15. nam numero 10. inquit, peccare mortaliter, *Qui deliberatè alicuius mortem optat, vt in eius munus, aut officium succedat, vel ne reprehendatur, aut castigetur ab illo secundum omnes. Quamuis delectari propter bonum, vel vtilitatem, quæ ex illa morte sibi oriretur, non autem propter ipsam mortem, non esset peccatum.* Et numero 11. subdit, peccare etiam mortaliter, *Qui deliberato animo sibi mortem, aut membri mutilationem præ ira, impatientia, dedecore, paupertate, aut pro quouis alio infortunio exoptat.*

Circa articulum secundum nihil se offert dicendum. Vide Sanctum Vincentium Ferrerium, Sermone in festo Sancti Ioannis ante portam Latinam.

ARTICVLVS III.

Vtrum maledicere sit peccatum mortale.

Conclusio est affirmans.

SErmo hic est de maledictione, qua imperatur, vel optatur malum alterius, in quantum est malum: hoc enim secũdum se repugnat charitati: *Et ita secundum suum genus est peccatum mortale.*

Aduertit autem Caiet. *Quod maledictio sicut alia supradicta peccata, distinguitur in maledictionem formaliter, & materialiter.* Et de maledictione materialiter inquit: *Si sit optatiue non est mortale.* Cuius ratio est, quia maledictio materialiter profertur absque intentione: qui autem optatiue maledicit sine intentione, vt eueniat, quod dicit neminẽm lædit, quia nec ex intentione, nec ex opere, ac proinde non peccat mortaliter: *Et hinc patit, quod maledictiones filiorum à parentibus, quæ non transeunt guttur, non sunt mortalia peccata*, inquit Caiet. Et idem inferius dicit de quibuscumque alijs, qui ex sola ira maledicunt sibi, vel alijs, sine intentione, vt sibi, vel alijs eueniat malum, sed solum, vt dicacitati satisfaciant. Monet tamen tam hic, quam in Summa verbo *Maledictio*, non esse sufficiens signũ, quempiam non maledixisse ex intentione, quia

post

post iram nollet malum alteri euenire, & doleret si eueniret; *Sed oportet scire, si tunc, quando imprecabatur, passio iræ, & furoris in tantum præualuit, quod flexit voluntatem ad consensum, ita quod tunc voluisset, vt eueniret, quod imprecabatur. Nam si sic est, non excusatur à mortali.* Vide illum. Quamuis autem maledictio materialis ex suo genere tantũ sit venialis, ex circumstantia tamen mortalis esse potest; talemque esse dicunt multi eam, qua filij parentes maledicunt, tum ratione scandali, tum ratione grauis irreuerentiæ.

De maledictione formaliter inquit Caiet. *Est ex suo genere mortale.* Est enim cum intentione, vt eueniat malum: & de hac est sermo hic. Cum autem id, quod ex suo genere est peccatum mortale, quandoque fit veniale ex leuitate materiæ, aut ex imperfectione actus, ideo inquit D.Thom. *Contingit verbum maledictionis prolatum esse peccatum veniale, vel propter paruitatem mali, quod quis alteri maledicendo imprecatur, vel etiam propter affectum eius, qui profert maledictionis verba, dum ex leui motu, vel ex ludo, aut ex surreptione aliqua talia verba profert: quia peccatum verborum maximè in affectu pensatur.*

Si quæras, an qui plures homines simul malediceret mortem eis optando, vnum, vel plura peccata committeret? Respondetur, de hoc sicut & de voluntate occidendi plures homine simul, varias esse Doctorum sententias; de quo vide Dianã

1. p. tract. 7. de circumstantijs, resolut. 17. & 29. Quidam dicunt, plura numero peccata committere vnam quamuis non esset nisi vnus numero actus physicè, in eo tamen essent plures numero malitiæ morales. Alij vnum solum numero peccatum, tam physicè, quam moraliter committere asserunt: tum quia plura numero solum distincta accidentia non possunt esse simul in eodem subiecto: tum etiam quia diuersitas numerica obiectorum nō est sufficiens ad diuersitatem numericam actus etiam in genere moris, vt patet in actu charitatis, quo quis diligit plures homines. Quamuis autem vnum solum numero sit peccatum, hoc tamen grauius est, quam si vnus solum homo malediceretur. Vnde, qui dicunt, circumstantiæ aggrauantes notabiliter esse necessario aperiendas in confessione, asserunt, in ea exprimendum esse, quot fuerint homines maledicti. Qui vero docent, solum esse necessario confitendas circumstantias mutantes speciem, dicunt, satis esse confiteri maledixisse, & non esse opus exprimere, quot homines maledixerit. Mihi probabilius videtur, vnum solum numero esse peccatum, tam physicè, quam moraliter: quia tamen multis numero distinctis æquiualet, aperiendum esse in cōfessione quot homines maledixerit: nā quamuis quasi actiuè vna sit maledictio, & iniura; quasi passiuè tamen tot sunt, quot homines maledicti, illæque volitæ formaliter, & expresse. Vnde non est eadem ratio,

tio, ac quando aliquis plurium deposita in eadem arca existentia furatur: nam hic formaliter, & expresse solum vult summã illam pecuniæ accipere; iniuriam verò, quę fit dominis solum implicitè.

ARTICVLVS IV.

Vtrum maledicere sit grauius peccatum quam detractio.

Conclusio est negans.

NOtat hic Caiet. *Quod maledictio in tot species distinguitur, quot specierum sunt mala, quæ imperat, vel optat; vnde in littera dicitur in responsione ad 2. quod si ille, qui maledicit, velit malum occisionis alterius, non differt desiderio ab homicida. Et simile est de alijs malis puta contumeliæ, infamiæ, rapinæ, percussionis, carceris, mutilationis, &c. Vniuersaliter namque verum est, quod optare, vel imperare aliquid ad illã speciem spectat, ad quam spectat facere illud.*

Aduertendum tamen est, hoc non esse ita intelligendum, vt maledicto, qua quis alteri optat mortem, & qua eidem optat infamiam, sint diuersæ speciei formaliter, sed quia hęc desideria sunt diuersarũ specierum peccata, imperata tamen à maledictione, quæ propterea in illa distingui

dicitur quasi materialiter.

Idem de odio dixerat Caiet. supra q.34. art.6. circa responsionem vltimi, vnde hic subdit: *Vbi memento, quod sicut odium tendit in malum absolutè, alia autem vitia puta homicidium, contumelia, &c. ad tales malorum species: ita hoc quod dico, maledictus sit ille, & huiusmodi, vnius speciei est, & non differt specie ab odii vitio: quoniam ad malum vtrumque terminatur. Cum vero ad species malorum imprecando descenditur, puta sit mortuus, pauper, captiuus, ager, & huiusmodi, ad species homicidij, furti, incarcerationis, &c. declinatur iuxta præsentis litteræ doctrinam. Et si omnia, aut multa simul mala, quis imprecatur, multarum specierum deformitates incurrit, vno vitio circumstante aliud.*

Ex his colligitur differentia, quæ quantum ad hoc est inter maledictionem, & odium ex vna parte, & contumeliam, & detractionem ex alia. In his enim licet multa mala specie distincta dicantur de aliquo, esse scilicet homicidam, & furem, non est ibi nisi vnicum peccatum contumeliæ, aut detractionis vnius speciei specialissimæ, vt docet Caiet. supra q.72.art.1. quia mala, quæ ibi dicuntur, non desiderantur, sed potius displicent. At in maledictione, & odio, quando plura mala sunt volita, plura diuersarum specierum sunt peccata, furti scilicet, & homicidij, ait nãque D.Thom. hic ad 2. *Si ille, qui maledicit, velit malum occisionis alterius, desiderio non differt ab homicida*. Et idem est si velit ma-

lum

lum spoliationis alterius, desiderio enim non differt à fure. Cuius ratio est, quam Caietanus assignat: quia velle, & facere aliquid eiusdē sunt speciei; ergo sicut mortem inferens alteri homicida est, ita & mortem eidem desiderans: & sicut alium expolians est fur, ita & optans, vt expolietur ab ipso vel ab alio. Vnde licet, contumeliosus, & detractor non teneantur in confessione aperire mala, quę dicunt de alijs iuxta probabilem opinionem, asserentem solum esse necessario aperiendas circumstantias mutantes speciem: qui tamen odio habet, aut maledicit alterum, mala volita explicare debet necessario dicens, optaui illi mortem, pauperiem, infamiam, &c. & non sufficit dicere, toties illum odio habui, vel maledixi.

Oppositum huius tenet Diana 1.p. tra.7. De circumstantijs, resol. 30. citatque pro se Bonacinam in tract. de legib. disp.3. q.4. puncto vlt. §.1. num. 10. & M.Ledesma in Summa tom.2. tract. 3. cap.6. con.8. Sed M.Ledesma solum ait, odium semper esse peccatum vnius speciei, etiam si quis proximo diuersa mala desideret, nempè ipsū occidere, & expoliare: quod intelligendū est formaliter. Ex hoc tamen non licet inferre, sufficere pœnitentem dicere, se toties odisse proximum, & non opus esse explicare mala illi volita. Sicut enim cum quis furatur, & occidit propter mechiam, licet mechia semper sit eiusdem speciei, non sufficit dicere, toties fuisse fornicatum,

sed

sed opus est explicare occidisse, & furatum fuisse: ita qui ex odio desiderat alium occidere, & expoliare, non sufficit dicere, toties illum odisse, sed opus est, vt explicet, desiderasse illum occidere, & expoliare: sicut si ex odio occidisset, & expoliasset, non satisfaceret suæ obligationi si diceret, toties illum odio habui, sed opus esset explicare, illum occidisse, ac spoliasse. Quamuis enim odium semper sit eiusdem speciei secundum suam rationem formalem, etiã si quis proximo diuersa mala desideret, nã vt ait D. Thom. supra q. 31. art. 4. ad 2. *Omnia nocumenta, in quantum considerantur secundũ communem rationem mali, reducuntur ad odiũ.* Sicque odij in proximum species vnitatem habet ex ipsa ratione mali, quia scilicet, vult malum proximo. Tamen quasi materialiter distinguitur in tot species, quot sunt specierum mala, quæ imperat, vel optat, vt de maledictione hic dicit Caiet. qui & supra q. 34. art. 6. ait: *Sicut odium cum opere vnum constituit peccatum multarum deformitatum: ita & odium cum desiderio talis mali vnum constituit plurium deformitatum peccatum.* Ergo sicut illæ deformitates sũt necessario in confessione explicandæ, ita & hæ.

QVAE-

QVÆSTIO LXXVII.

De fraudolentia, quæ committitur in emptionibus, & venditionibus.

ARTICVLVS I.

Vtrum licitè aliquis possit vendere rem plusquam valeat.

Conclusio est negans.

Dubium 1. *Quid sit emptio, & venditio, quid, & quotuplex contractus.*

CONtractum sic definit Mag. Soto lib. 6. de Iustitia, quæst. 2. art. 1. con. 1. *Contractus est actio inter duos, ex qua vtrinque obligatio nascitur*; Quam definitionem colligit ex L. *Labeo*, ff. de verborum, ac rerum significatione, vbi dicitur: *Contractum vltra citroque obligationem esse*. Quod non est intelligendum formaliter, aut idemptice, sed causaliter; quia contractus non est ipsa obligatio, sed eam causat, ex illoque obligatio nascitur.

Actio,

Actio, quæ loco generis ponitur, humana esse debet, sicque voluntaria, ac libera. Vnde cum error, vel dolus circa substantiam rei inuoluntarium causet, contractũ irritat; etiam si error, & dolus sit concomitans, hoc est, quo sublato, adhuc contractus fieret: nam quamuis talis error, & dolus non faciat inuoluntarium; tamen neque facit voluntarium, cum nihil sit volitum, quin præcognitum. Qua propter si quis errore, vel dolo deceptus emeret vitrum pro gemma, nullus esset contractus, & qui vendidit teneretur pretium emptori reddere, aut gemmam ei dare. Si error, aut dolus solum sit circa qualitatem rei, & non det causam contractui, cõueniunt omnes, non irritare contractum: nam non facit inuoluntarium, cum, etiam si contrahens sciret rei qualitatem, vellet contrahere, equum v.g. vitiosum emere, quamuis non eo pretio. Si vero det causam cõtractui, & dolus proueniat ab altera parte, vel saltem illa sit particeps doli, adhuc contractus non est omnino irritus iure naturæ, quia dolus non versatur circa substantiam contractus, aut materiæ, sed circa causam contrahendi, quæ rei est extrinseca, & accessoria, sicque non tollit voluntariũ consensum, qui aliquo modo sit sufficiens ad naturam contractus: irritari tamen potest pro arbitrio eius, qui deceptus est, quia cum alter fecerit ei iniuriam dolo inducendo eum ad contrahendum, tenetur omnia infecta reddere, si deceptus velit. An vero

ro talis contractus sit omnino irritus iure positiuo, difficultas est, de qua vide P. Lessium lib.2.cap.17.dub.5.n.31.& seq.vbi nec hoc iure esse irritum, multos sentire non improbabiliter, refert.

De metu quantumuis graui, & in virum constantem cadente communis sententia est, non irritare contractum iure naturæ: nam vt dicitur 1.2.q.6. art.6. metus non causat inuoluntarium simpliciter, & sicut in his, quę metu fiunt, est sufficiens voluntarium ad peccatum, ita & ad cōtractum, qui debet esse actio voluntaria. Quia tamen, quæ metu fiunt, habent aliquid admistum inuoluntarij, iure positiuo nonnulla metu facta irrita esse decretum est, quę numerat Glossa in Cap. *Abbas*, De his, quæ vi, &c. nempe contractus matrimonij, dos promissa, vel soluta, traditio, vel promissio de rebus Ecclesiæ, votum, iurisdictio, & auctoritas tutoris per metum extorta. De reliquis dicitur cap. citato; *Quæ metu, & vi fiunt de iure debent in irritum reuocari*. Vnde licet alij contractus metu graui celebrati, non sint iure positiuo omnino irriti, possunt tamen in irritum reuocari, & rescindi, si metus iniuste incussus fuit ad contractum extorquendum: quia, qui metum iniustè incussit, iniuriam alteri intulit, sicque tenetur illum in priorem statum restituere, & alter ius habet exigendi hanc restitutionem, etiam si non à parte, sed à tertio sit metus illatus. Si metus non fuisset incussus ad contractum eliciendum, sed ob alium

finem

finem, non posset rescindi, vt patet, si quis ob metum mortis, quam ei inimicus comminatus est, emeret arma offensiua, & defensiua, aut equum, vt periculum aliquod euaderet. Similiter si metus non iniustè, sed iustè fuisset incussus etiam ad contractū extorquendum, hic non posset rescindi, vt patet, cum quis ob metum pœnæ sibi iuste a Iudice impositæ virginem, quam violauerat, ducit vxorem, aut dotat, aut contractum alium promissum, aut debitum perficit. An metus reuerentialis, etiam sine minis, & verberibus, censeatur cadere in virum constantem; & sufficiens sit ad rescindendos contractus, inquirit Diana 3. p. tract. 5. miscel. resolut. 20. & affirmando respondet, sicque posse confessarios sine vllo scrupulo infinitos vxorum, & filiorum familias contractus rescindere: nam vt plurimum ex metu reuerentiali efficiūtur. Idem dicit de precibus importunis. Vide illum. Vide etiam Syluestrum verbo *Restitutio*, 2. dicto 7. & seq.

3 Secunda particula definitionis est, *Inter duos*, quod intelligendum est ad minus, nā inter plures potest contractus celebrari, quorum singuli in solidum obligentur. Ad minus autem debere contractum esse inter duos, constat: tum quia nullus cum se ipso potest contrahere: tum etiam quia vt ait M. Soto vbi supra: *Contractus omnis, si de suo nomine rem perpendas, actus iustitiæ est*. Iustitia autem cum sit ad alterum, ad minus duos requirit.

Ter-

Tertia particula est, *Ex qua vtrinque obligatio nascitur*. Ex qua, & ex proxime dictis colligit Mag. Soto vbi supra, donationem, & simplicem promissionem non esse contractus: nam ad iustitiam non attinent, sed sunt actus liberalitatis, & ex eis non oritur obligatio vtrinque, sed in altera tantum parte; solus enim donans, & promittens obligatur ad tradendum. Quod verū est de contractu proprio, cui soli hæc definitio conuenit. Syluester tamen verbo: *Contractus*, q. 1. dicit: *Baldum notare triplicem esse contractum, scilicet proprium, improprium, & improprijssimum. Primus est, quādo vltro, citroque nascitur obligatio, vt in emptione, & locatione. Secundus est, quando solum vna pars obligatur, vt in donatione solus donās obligatur ad tradendum, & aliquando de euictione. Tertius est, quando ex nulla parte oritur obligatio; sed potius dissoluitur obligatio facta, vt est transactio facta nudo pacto, &c.* Et quamuis M. Soto vbi supra dicat, hoc esse nomina a sua natiua significatione abalienare, & abusiuas istas acceptiones ab vsu esse abigendas: Cum tamen in L. *Contractus*, C. De fide instrum. donatio contractus appelletur his verbis, *Contractus venditionem, vel permutationem, vel donationem, &c.* Vbi Glossa inquit: *Contractus, prout refertur ad donationem, impropriè ponitur.* Non est, cur has acceptiones ab vsu abigamus.

Si quæras, quænam sit obligatio, quæ ex actione inter duos, quæ est contractus, nascitur? Respondetur non esse eam, quæ

in sola honestate fundatur, & à Iurisperitis dicitur, antidotalis, seu antidota; qua scilicet quis tenetur esse gratus benefacto ri, & solum inducit debitum morale, laudabile quidem, sed non præceptum: sed eam, quæ in necessitate fundatur, & inducit debitum sub præcepto, vel naturale, vel ciuile; sicque omnis contractus validus parit obligationem naturalem, & in foro conscientiæ obligat, cum iure naturæ teneatur quis præstare, quod promisit titulo gratuito, aut oneroso altero acceptante; Vide Couar. in Cap. *Quamuis pactum*, par. 2. §. 4 num. 22.

Si quæras; 2. quibus modis contract. perficiatur, seu quomodo contrahatur? Respondet Syluester verbo *Contractus*, q. 6. *Quatuor modis, re, verbis, litteris, & consensu*. Quos explicat verbo *Obligatio* qu. 2. *Re, vt in mutuo, commodato, deposito, & huiusmodi*.. Non enim contractus ij censentur celebrati nisi re tradita. *Verbis, vt in stipulando*: stipulationes enim debent fieri ijsdem verbis, vt dabis mihi decem pro pallio? dabo: promittis dare centum pro vinea mea? dabo. *Litteris, vt quando quis litteris confitetur se aliquid recepisse, quod tamen non recepit*. Vel quando ante scripturam ratus non habetur contractus, vt emphyteusis, & alij contractus, quos contrahentes nolunt habere vim antequam à notario scribantur. *Consensu, vt in societate; mandato, emptione, venditione, vel locatione, in quibus nec scriptura, nec præsen-*

tia

tia requiritur, sed sufficit contrahentes consentire per se, vel per nuntium. Qui consensus debet esse exterius vtrimque explicatus verbis, aut aliquo sensibili signo.

Diuiditur autem contractus in contractum nominatum, qui scilicet habet nomen speciale ipsi soli conueniens: & in contractum innominatum, qui scilicet solum habet nomen commune, quod etiam alijs contractibus nominatis conuenire potest.

Contractus innominatus diuiditur in quatuor species, vt docet Syluester verbo *Contractus*, qu. 4. & colligitur ex L. *Naturali*, ff. De præscriptis verbis, vbi sic dicitur: *In his competit speciebus. Aut enim do tibi, vt des; aut do, vt facias; aut facio, vt des; aut facio, vt facias.* Ad has quatuor species omnes alij contractus innominati reducuntur, vt M. Soto aduertit vbi supra con. 2. ad finem.

Contractus nominatus diuiditur in septem species, quas numerat M. Soto vbi supra con. 2. dicens: *Septem sunt contractuum species, scilicet emptio, cambium, mutuatio, emphyteusis, commodatio, permutata commodatio, & locatio.* Mutuationem non sub contractu proprio, sed improprio constituit Syluester verbo *Contractus*, qu. 1. & ait: *In mutuũ solum recipens obligatur ad tantundem recipiendum.* Sed M. Soto vbi supra probat mutuationem a propria ratione contractus non recedere: *Tum quia est datio, vt reddatur: tum quia si fide data*

pollicitus es mutuare, tu teneris dare, atque alter reddere. Præterea, vt hic ait M. Bañes, mutuator, eo ipso, ac mutuat, manet obligatus ad non statim repetendum, donec mutuatarius aliquid commodi acceperit, vel accipere potuerit moraliter loquendo ex re mutuata. Sentit tamen M. Soto cambium ad emptionem, & permutatam commodationem ad locationẽ reduci. Ex quo infert: *Satis ergo fuisset, quinque numerare species, nisi quod explicationis gratia aliæ adiunctæ sunt.* M. Bañes vero hic, nec cambium ad emptionem, nec permutatam commodationem ad locationem reduci, docet; cum cambium antiquior contractus sit, quam emptio, & permutata commodatio non exigat æqualitatem, qualem exigit locatio; ac proinde optime fuisse numeratas septem species contractus. Inter quas non adnumeratur matrimonium, neque votum solemne, quia contractus isti sunt circa personas, cum sint quædam traditiones personarum: hic vero est sermo de contractu circa res ipsas.

Sufficientiam diuisionis probat M. Bañes ratione sumpta ex M. Soto. Nam per contractum potest transferri, vel dominium rei, vel vsusfructus illius, aut tantum vsus. Si transferatur dominium rei, constituuntur tres species, scilicet cambium, quo res pro re commutatur, & emptio, cuius correlatiuum est venditio, qua transfertur dominium rei pro pecunia

nia seu pretio, & mutuatio, qua transfertur dominium rei cum obligatione, vt reddatur tantundem in alio indiuiduo. Si non transferatur dominium, sed vsusfructus pro aliquo pretio, vel pensione temporali, vel perpetua, talis contractus est emphyteusis, id est melioratio, per quam, licet transferatur res ad vsufructum, & dominium vtile, non tamen dominium directum. Si tantum transferatur vsus rei, res autem ipsa restituenda sit, consurgunt tres species: nam si transferatur gratis, est commodatio; si pro vsu alterius rei, est permutata commodatio; si pro pretio, locatio. Ad has septem species (inquit M. Bañes) reduci possunt omnes alij contractus. Vide illum, & Syluestrum verbo *Contractus*, & verbo *Pactum*.

Emptionem, & venditionem sic definit Mag. Soto vbi supra ad finem articuli: *Est enim venditio rei pro pretio distractio: emptio autem rei pro pretio contractio.* Et aduertit; verba hæc, scilicet distractio, & contractio, esse verba iuris, quibus generaliter significatur translatio dominij, vt colligitur ex Lege 2. C. De rescindenda venditione. Cum autem contractus sit genus respectu emptionis, & venditionis, in earum definitionibus necessario debet collocari. Vnde prędictæ diffinitiones sic explicandæ sunt. Venditio est rei pro pretio distractio, id est, contractus, quo pro pretio rei dominium alienatur. Emptio autem pro pretio contractio, hoc est, con-

tractus, quò pro pretio rei dominium acquiritur, seu comparatur.

Contractus in his definitionibus, non quidem diuersarum specierum, sed duarum partium eiusdem contractus, ponitur loco generis: reliquę particulæ loco differentiæ.

Per secundam particulam: nempe *Pro pretio*, distinguitur contractus emptionis, & venditionis ab alijs contractibus, quibus transfertur dominium, aut vsus, sed non pro pretio, præsertim à cambio, quo res pro re commutatur. Vnde si pro re aliqua detur pecunia, & res, vt pro agro alius ager, & mille aurei: reuera sunt ibi duo contractus: vel si res quæ datur fuerit multo maioris valoris, quam pecunia, erit permutatio, vel cambium; si vero pecunia fuerit multo maioris valoris, censebitur emptio, & venditio, quia à maiori parte fit denominatio: si pecunia, & res fuerint æqualis valoris, censebitur talis contractus, qualem ipsi contrahentes intenderunt. Nec multum interest ad mores, an isti contractus distinguantur specie metaphysica, an solum per diuersos modos, qui in eis requirunt differentem considerationem.

Per tertiam particulam, nempe: *Rei distractio, vel contractio*. Hoc est, quo rei dominium alienatur, vel comparatur, distinguitur contractus hic ab alijs, quibus non transfertur dominium. Sed aduerte, quod quamuis, vt per emptionem, & venditio:

tio;

tionem, quæ consensu exterius explicato peraguntur, vt diximus, transferatur de facto dominium, requiratur traditio (nam vt dicitur in L. *Traditionibus*, C. De pactis: *Traditionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur*) tamen rectè dicitur venditio rei distractio, & emptio rei contractio: quia ad hoc tendunt, vt transferatur per illas dominium rei, & non solum vsusfructus, vel vsus. Et quamuis non nudis illis transferatur dominium; virtute tamen illarum transfertur, & non solius traditionis. Vnde in L. *Nunquam*, ff. De acquirendo rerum dominio dicitur: *Nunquam nuda traditio transfert dominium, sed ita, si venditio, vel aliqua iusta causa præcesserit; propter quam traditio sequeretur.*

Dubium 2. Quomodo constitui, & taxari debeat pretium iustum rerum venalium:

ANte omnia certum est, pretia rerum, non secundum earum naturam æstimanda esse, sed quatenus in vsus veniunt humanos. Probat hoc M. Soto lib. 6. de iustitia, qu. 2. artic. 3. con. 1. Quia cum mundus, & quæ in eo continentur, propter hominem facta sint, tanti ciuili æstimatione res valent, quantum hominibus inseruiunt. *Quo fit* (inquit S. Aug.

lib. 11. de Ciuit. Dei cap. 16.) *vt quædam sensu carentia quibusdam sentientibus præponamus in tantum, vt si potestas esset, ea prorsus de natura rerum auferre vellemus, &c. Quis enim non domi suæ panem habere, quam mures, nummos quam pulices malit? Sed quid mirum, cum in ipsorum etiam hominum æstimatione; quorum certe natura tanta est dignitatis, plerumque carius comparetur equus quam seruus, gemma quam famula.* Vide D. Thom. hic art. 2. ad 3.

Dicendum est ergo, tria esse, quibus constitui, & taxari potest pretium iustum rerum venalium. Primum est, beneplacitum Reipublicæ, vel eorum, qui ab ea auctoritatem habent; quales sunt Principes, Magistratus, &c. Secundum est, æstimatio communis fori, & bonorum hominum. Tertium est, conuentio inter emptorem, & venditorem ipsum.

Prima pars colligitur ex D. Thom. supra quæst. 57. art. 2. in corp. & ad 2. vbi ait: *Voluntas humana ex communi condicto potest aliquid facere iustum, &c. Vnde Philosophus dicit in 5. Etich. quod legale iustum est, quod ex principio quidem nihil differt sic vel aliter, quando autem ponitur differt.* Ergo ex beneplacito Reipublicę, & Principum, & Magistratuum potest lege constitui iustum rerum venalium pretium; quod proinde iustum legitimum vocari poterit.

Secundo probatur, ad Rempublicam, Principes, & Magistratus, sicut spectat in cæteris rebus bonum commune curare,

sic:

sic, & mercibus pretia imponere propter bonum commune, ad auertendas scilicet fraudes, & pauperum expilationes; ergo sicut eorum statuta circa alias res, ita & circa mercium pretia à subditis seruanda sunt. Confirmatur, Magistratus iudicium minus corruptum est, prudentius etiam, vtpote qui acuratius perspectas habet hic considerandas circumstantias; ergo illi standum est in pretij mercium æstimatione, nisi forte constaret euidenter, contineret errorem intollerabilem, & manifestam iniquitatem ex odio, aut fauore, aut ignorantia crassa prouenientem; in casu enim dubij illi standum est, vt docet M. Bañes hic circa primam regulam, & communiter Doctores.

Aduertendum tamen est, hoc pretium consistere in indiuisibili: vnde, vt vbi supra con. 3. ait M. Soto; *Vbi pretium lege positum est, nempe vt modius aut tritici aut vini, aut vlna panni vendatur decem, nequi vnius oboli accessio licita est, sed est peccatum mortale, si excessus notabilis augeatur, obnoxiumque restitutioni, & si excessus sit perexiguus, veniale*. Potest quidem minori pretio quam decem vendi, maiori vero nequaquam. Sicut è contra quando pretium taxatum est versus minimum, non potest res emi minori pretio, bene vero maiori, vt contingit in emptione censuum.

Est vero difficultas, an tempore abundantiæ possint res v.g. triticum vendi pretio taxæ, & tempore inopiæ maiori pretio

quam taxato? Ad quam respondetur: si abundantia, vel inopia tanta sit, vt non potuerit præuideri, quia extraordinaria, & tempore illius legitimum, ac antea taxatum pretium non mutauerint ij, ad quos spectat, non posse tempore talis abundantiæ res vendi pretio taxæ, vt ait M. Bañes hic dubio 2. ad 1. & tempore talis inopiæ posse vendi maiori pretio, quam taxato: quia communis æstimatio tempore talis inopiæ auget, & tempore talis abundantię deprimit taxatum pretium, hocque tunc non est iustum. Si autem abundantia, vel inopia non fuerit tanta, sed prępuideri potuerit, existimandum est illa præuisa compensando inopiam quorundam annorum cum abundantia aliorum, & considerando omnes circumstantias, & temporum varietates, iustum pretium legitimum fuisse constitutum ab his ad quos attinet, pro quocunque tempore, sicque tempore abũdantiæ res posse vendi pretio taxato, & tẽpore inopię non posse vendi maiori pretio, quam taxæ, de quo vide M. Ledesma 2. p. Sũ. tr. 1. c. 32. concl. 7. difficult. 19. Quando dubium est, an pretium lege constitutũ sit iustum etiam pro annis sterilitatis, legi standum est. Quod Diana 1. p. tract 8. resolut. 70. cum alijs intelligendum esse dicit, quando iustitia legis æquè probabilibus rationibus nititur: nam si oppositum sit manifeste probabilius, subditi possunt se excusare ab obseruantia talis legis. Sed communior sententia est, obediendum esse legi

legi Superioris, si non contineat manifestam iniustitiam, de quo vide quæ diximus 1. 2. quæstione 19. artic. 6. dubio 5. ad 3.

Secunda pars conclusionis colligitur ex L. *Si seruum*, ff. Ad legem Aquiliam, Vbi dicitur: *Pretia rerum non ex affectione nec vtilitate singulariter: sed communiter fungi.* Vbi Glossa: *Id est æstimari*. Et ex *L. Pretia*, ff. Ad legem falsidiam, vbi idem dicitur, solo tempore verbi vltimo loco positi variato, nempe: *Funguntur*. Vbi Glossa: *Vel dic, cōmuniter fingūtur, scilicet pretia, id est statuūtur.* Cum enim iudicium priuatum sit maxime fallax, & lucri cupiditate facile peruertatur; iudicium vero commune sit minus errori obnoxium, & certior regula non suppetat, huic in constitutione pretii standum esse ratio dictat.

Vocatur autem pretium hoc communis fori, & hominum intelligentium, ac bonorum æstimatione constitutum, vulgare a quibusdam; a M. Soto verò vbi supra, naturale: *Quia secundum naturam vsui accomodatam currit*. De quo, & subdit: *Non indiuisibile est, sed latitudinem habet iustitiæ: cuius vnum extremum dicitur rigidum, alterum vero pium: sed medium moderatum. Vt quæ res iuste venditur decem, iuste quoque venditur, tum vndecim, tum etiam nouem*, In quo differt a pretio legitimo, quod in indiuisibili consistit, vt diximus. Et ratio differentiæ est; quia cum legitimum taxetur ab vno, vel a multis in

vnum conuenientibus, potest determinari terminus indiuisibilis illius, quantum ad magnitudinem, aut paruitatem; naturale vero, aut vulgare pretium a plurimorū iudicio pendet; qui non idem omnino iudicant, nec in eodem conueniunt, sed quod quidam æstimant nouem, alij vndecim.

Hanc latitudinem, quæ est trium, dicunt nonnulli seruandam esse rebus minus pretiosis, quales sunt valentes communiter decem: si enim res fuerint pretiosiores, maior erit latitudo, vt si res medio pretio valeat centum, supremum erit centum, & quinque, infimum nonaginta quinque, sicque latitudo erit decem. Sed melius est ad vsum fori aspicere, vt dicit Diana 3. p. tract. 5. miscellaneo, resol. 112. Ego non dubito quandoque hanc inueniri latitudinem, illam tamen semper esse constituendam, & maiorem quo fuerint res pretiosiores, falsum esse existimo: non enim ex rerum pretiositate, sed ex vsu fori est accipienda, aliàs cresceret in infinitum.

Tertia pars conclusionis patet: nam multarum rerum pretium non est taxatum lege, aut communi fori, & hominum æstimatione; ergo necessario constitui debet conuentione inter emptorem, & venditorem.

Quod contingit primo, quando res sunt nouæ, aut nouiter adductæ, vt cum artifex aliquod nouum opus vtile alicui facit, aut cum merces ex alijs partibus nouiter adducuntur. Tunc que pretium iustum constitui

ſtitui debet attentis, ac conſideratis omnibus, quæ ad rei valorem faciunt, cuiuſmodi ſunt labor, induſtria, & expenſæ artificis, & qualitas, & quantitas mercium, earumque inopia, vel abundantia.

Secundò, quando res non ſunt neceſſariæ ad vitam humanam, ſed ad ornatum, decorem, & pulchritudinem, ac ſplendorem nobilitatis, cuiuſmodi ſunt gemmæ, equi inſignes, aues raræ, picturæ veteres, & alia huiuſmodi. De his ait M. Soto lib. 6. de iuſtitia, q. 2. a. 3. ad 2. *Illas poteſt quiſque tanti vendere, quantum emptor ſciens, & prudens voluerit dare.* Idem ſentit M. Bañes hic ante primum dubium, & dubio 2. ad 4. vbi dicit, illud commune prouerbium, Tantum valet res, quantum vendi poteſt, quod habetur in L. 1. ff. Ad Senatus conſulta, & in L. *Si quis vxori*, ff. De furtis, maximè verificari in his rebus. Oppoſitum docent M. Ledeſma 2. p. Sum. tractatu 8. cap. 32. con. 5. diffic. circa tertiam regulã, & alij aſſerentes, harum etiam rerum pretium conſtituendum eſſe, non pro ſolo arbitrio venditoris, ſed de conſenſu partium ſpectatis circumſtantijs, & omnibus ad rei valorem facientibus. Vnde ſi quis aliquam ex his rebus venderet pretio exceſſiuo, reſtituere tenetur exceſſum, etiam ſi emptor tale pretium daret cæco quodam deſiderio talis rei ductus. Mihi diſtinctione vtendum eſſe videtur. Si enim huiuſmodi res communiter ſint venditioni expoſitæ pretium communi æſtimatione conſtitutum ha-

habent, & vt hic ait Caiet. *Gemmæ quando non habent emptores, vilissime venduntur: & quando multi inueniuntur earum emptores, magnifiunt, & pretio notabiliter excessiuo vendũtur*. De eisque verificatur prædictum cõmune prouerbium, vt illud explicat Glossa in L. *Si seruum*, ff. Ad legem Aquiliam: *Res tantum valet, quantum vendi potest, intellige communiter*, hoc est, pretio communi æstimatione constituto. Si vero non sint venditioni expositæ communiter, sed tanquam raræ res pretio communi æstimatione constituto carent, vt de eis loquitur M. Soto, probabilissima est eius sententia, quam, & cum alijs, quos refert, sequitur Diana 1. parte tractatu 8. de contract. resoluc. 56.

Dubium 3. An sit aliquando licitum maiori pretio vendere, & minori emere, quam cõmuniter valeant.

PArs negans probatur: quando res venditur maiori pretio, quam communiter valeat, emptor non omnino voluntarie, sed semicoacte emit, & quando res emitur minori pretio, quam communiter valeat, venditor non libere omnino, sed semiuiolenter (sicut, & qui proijcit merces in mare ne pereant) vendit; ergo neutrum est aliquando licitum.

Dicendum tamen est 1. Posse aliquando licite emi res minori pretio, quam communiter

niter valeant, si adsit sufficiens, ac rationabilis causa. Patet hoc in rebus, quæ publico præcone subastantur, & quærentes emptorem venduntur: ordinarie enim minori pretio, quam communiter valeant, emuntur.

Quæ nam autem sit sufficiens, & rationabilis causa diminutionis iusti pretij, explicat optime Caietanus hic, vbi ait, hãc non esse eam, quę venditorem mouet ad vendendum, nam causa vendendi per accidens se habet ad iustum pretium: *Vnde siue ex indigentia, siue ex abundantia; siue ex complacentia, siue ex despectu quis vendat, non augetur, vel diminuitur pretium.* Si enim pauper rem vendat, quia est in necessitate constitutus, & diues quia non placet sibi tenere illam domi, cum hæ duæ causæ per accidens se habeant ad iustum pretium, neutra auget, aut minuit illud, sed quod est iustum pretium pro re diuitis, est etiam iustum pretium pro re pauperis, & è conuerso, alias qualibet res pauperis plus, aut minus valeret, quã similis res diuitis, quod constat esse falsum.

Similiter docet Caietanus modũ vendendi vltro offerendo, & quærendo emptorem, non esse per se causam diminutionis à communi pretio, ait namque: *Modus vendendi, licet forte sit cum causa diminutionis huiusmodi; vera tamen causa est deffectus emptorum. Si enim adessent emptores, tanti, aut quasi tanti emeretur vltronea merces, quanti retenta apud mercatores: sed quoniam pro*

tunc

tunc quando ille vult vendere, desunt emptores, ideo minus venditur; & rationabiliter, quia regulare est, quod res, quando plures habet emptores, tanto plus æstimatur, & valet. Vnde licet verum sit, quod communi prouerbio dicitur: Vltroneæ merces vilescunt pro tertia parte: hoc tamen prouenit ex penuria emptorum, quæ solet esse, cum res tali modo venduntur: ob penuriam namque emptorum res, quæ subastantur, & quæ post bella, & deuastationes, & in fine nundinarum venduntur, vilius pretium habent. *Quia igitur* (subdit Caiet.) *penuria emptorum nunc rationabilis causa est notabilis diminutionis pretij à pretio communi expectantium emptores; ideo iustum pretium censendum est, id quod inueniri potest facta promulgatione rei venalis; ne occulta venditio sit causa penuria emptorum.*

¶ Ex quo sequitur, si quis necessitate compulsus aliquem secreto rogaret, vt rem aliquam ab eo emeret, non esse iustum pretium, quod ille dare vellet, nisi forte constaret, etiam si promulgaretur, non esse maius pretium inueniendum. Requiri etiã Caiet. docet, vt omnis fraus, & coactio remoueatur: nam si emptores monopolium facerent inuicem conuenientes de nõ emenda re, nisi tali pretio vili, non esset iustum pretium, etiam si maius à talibus emptoribus inueniri non posset.

Alij quinque numerant causas, ob quas emptor potest interdum emere rem minoris, quam alias valeret. Prima,

si emptori parum est vtilis, eamque in gratiam venditoris emat. Quæ sumitur ex Nauarro cap. 23 num. 84. & Syluestro verbo *Emptio*, quæst. 7. vbi ponit exemplum: *Sicut qui emit operas pauperis pretio expensarum, ne fame moriatur*. Sed hęc ideo vera est, quia tunc est penuria emptorum, & venditorum copia, vt docet Mag. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 3. artic. 1. con. 4.

Secunda, ratione modi vendendi, vt si vendatur auctione publica, vel si quærantur, aut rogentur emptores, nam merces vltroneæ vilescunt. Sed iam dictum est, id prouenire ex penuria emptorum.

Tertia est, si multæ sint merces, & pauci emptores. Hęc verissima est, & vnica per se loquendo, vt patet ex dictis.

Quarta, ratione donationis; potest enim res emi minoris, quam sit pretium commune, quando venditor censetur defectum pretij condonare. Sed vt docet Caiet. hic *In emptione, & venditione non est recurrendum ad ea, quæ sunt per accidens, puta donationem admistam, dicendo quod venditor præsumitur donare: tum quia hoc non est verum, sicut nec in vsura: tum quia iustum quæritur, non donum in emptionibus, & venditionibus.*

Quinta, ratione copiæ mercium; nam quia simul emit aliquis, potest emere minoris, quam si paucas emeret. Sed hoc etiam prouenit ex inopia emptorum: pauciores namque sunt, qui res emant simul in magna copia.

Ad-

Aduertendum hic est, quod dicitur cõmuni prouerbio hic relato à Caiet. Vltroneæ merces vilescunt pro tertia parte, non esse sic intelligendum, vt non possint magis vilescere, vilescunt enim etiam quandoque pro media parte, vt ait Diana 1. p. tract. 8. resolut. 23. & 36. & 53. immò, & quandoque plus, vt patet in his, quæ post bella, & deuastationes venduntur sæpe minoris, quam pro medietate: sed quia communiter pro tertia parte vilescunt.

Dicendum est 2. Posse etiam aliquando res maiori pretio, quam communiter valeant, vendi. Patet hoc ex D Thom. hic, vbi postquam dixit, si loquamur de emptione, & venditione secundum se, non esse licitum rem carius vendere, quam valeat, subdit: *Alio modo possumus loqui de emptione, & venditione secundum quod per accidens cedit in vtilitatem, & detrimentum alterius, puta cum aliquis multum indiget habere rem aliquam, & alius læditur si ea careat. Et in tali casu iustum pretium erit, vt non solum respiciatur ad rem, quæ venditur, sed ad damnum, quod venditor ex venditione incurrit. Et sic licite poterit aliquid vendi plusquam valeat secundum se, quamuis non vendatur plusquam valeat habenti.*

Primò ergo ratione damni emergentis potest res vendi maiori pretio, quam communiter valeat, etiam pretio à lege constituto: nam tunc non solum venditur res, cuius pretium lex constituit, sed etiam

dam-

damnum, quod patitur venditor. Idem est de lucro cessante; ratione enim huius potest res pluri vendi. Vt si quis rem venditurus erat alibi vbi carior est, aut tempore, quo pluris esset valitura, & emptor eum rogat, vt hic & nunc vendat; tunc namque non solum rem vendit, sed etiam suum commodum, & vtilitatem.

De affectu quo alicui res chara est, quia à parentibus accepta, vt fuit Naboth chara vinea, quam noluit dare Achab 3. Regum 21. v. 3. quidam negant ratione illius posse rem vendi pluris, quam communiter valeat: quia qui furto rem huiusmodi sustulisset, non teneretur restituere nisi pretium respondens rei, non affectui. Alii tamen docent posse aliquid ratione huius affectus exigi: facit enim talis affectus, vt hæc res non sit venalis; eam ergo venalem exibendo in gratiam alterius, merito videbitur aliquid pretio æstimabile supra rem ipsam præstitisse: pretio namque æstimabile est, rem, quæ non erat venalis, venalem facere in gratiam emptoris, maxime si inde venditor aliquid molestiæ sentit. Idem est de affectu, quo res alicui chara est ob aliam causam rationabilem.

Aduertendum tamen est cum M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 3. artic. 1. conclus. 3. in his casibus venditorem debere emptori significare causam cur tantum exigat, admonereque illum, vt videat an

lib. 11. de Ciuit. Dei cap. 16.) *vt quadam sensu carentia quibusdam sentientibus præponamus in tantum, vt si potestas esset, ea prorsus de natura rerum auferre vellemus, &c. Quis enim non domi suæ panem habere, quam mures, nummos quam pulices malit? Sed quid mirum, cum in ipsorum etiam hominum æstimatione; quorum certe natura tanta est dignitatis, plerumque carius comparetur equus quam seruus, gemma quam famula.* Vide D. Thom. hic art. 2. ad 3.

Dicendum est ergo, tria esse, quibus constitui, & taxari potest pretium iustum rerum venalium. Primum est, beneplacitum Reipublicæ, vel eorum, qui ab ea auctoritatem habent, quales sunt Principes, Magistratus, &c. Secundum est, æstimatio communis fori, & bonorum hominum. Tertium est, conuentio inter emptorem, & venditorem ipsum.

Prima pars colligitur ex D. Thom. supra quæst. 57. art. 2. in corp. & ad 2. vbi ait: *Voluntas humana ex communi condicto potest aliquid facere iustum, &c. Vnde Philosophus dicit in 5. Etich. quod legale iustum est, quod ex principio quidem nihil differt sic vel aliter, quando autem ponitur differt.* Ergo ex beneplacito Reipublicę, & Principum, & Magistratuum potest lege constitui iustum rerum venalium pretium, quod proinde iustum, legitimum vocari poterit.

Secundo probatur, ad Rempublicam, Principes, & Magistratus, sicut spectat in cæteris rebus bonum commune curare,

sic:

sic, & mercibus pretia imponere propter bonum commune, ad auertendas scilicet fraudes, & pauperum expilationes; ergo sicut eorum statuta circa alias res, ita & circa mercium pretia à subditis seruanda sunt. Confirmatur, Magistratus iudicium minus corruptum est, prudentius etiam, vtpote qui acuratius perspectas habet hic considerandas circumstantias; ergo illi standum est in pretij mercium estimatione, nisi forte constaret euidenter, continere errorem intollerabilem, & manifestam iniquitatem ex odio, aut fauore, aut ignorantia crassa prouenientem: in casu enim dubij illi standum est, vt docet M. Bañes hic circa primam regulam, & communiter Doctores.

Aduertendum tamen est, hoc pretium consistere in indiuisibili: vnde, vt vbi supra con. 3. ait M. Soto; *Vbi pretium lege positum est, nempe vt modius aut tritici aut vini, aut vlna panni vendatur decem, nequi vnius oboli accessio licita est, sed est peccatum mortale, si excessus notabilis augeatur, obnoxiumque restitutioni, & si excessus sit perexiguus, veniale*. Potest quidem minori pretio quam decem vendi, maiori vero nequaquam. Sicut è contra quando pretium taxatum est versus minimum, non potest res emi minori pretio, benè vero maiori, vt contingit in emptione censuum.

Est vero difficultas, an tempore abundantiæ possint res v.g. triticum vendi pretio taxæ, & tempore inopiæ maiori pretio

quam taxato? Ad quam respondetur: si abundantia, vel inopia tanta sit, vt non potuerit præuideri, quia extraordinaria, & tempore illius legitimum, ac antea taxatum pretium non mutauerint ij, ad quos spectat, non posse tempore talis abundãtiæ res vendi pretio taxæ, vt ait M. Bañes hic dubio 2. ad 1. & tempore talis inopiæ posse vendi maiori pretio, quam taxato: quia communis æstimatio tempore talis inopiæ auget, & tempore talis abundantię deprimit taxatum pretium, hocque tunc non est iustum. Si autem abundantia, vel inopia non fuerit tanta, sed prçuideri potuerit, existimandum est illa præuisa compensando inopiam quorundam annorum cum abundantia aliorum, & considerando omnes circumstantias, & temporum varietates, iustum pretium legitimum fuisse constitutum ab his ad quos attinet, pro quocunque tempore, sicque tempore abũdantiæ res posse vendi pretio taxato, & tẽpore inopię non posse vendi maiori pretio, quam taxæ, de quo vide M. Ledesma 2. p. Sũ. tr. 1. c. 32. concl. 7. difficult. 19. Quando dubium est, an pretium lege constitutũ sit iustum etiam pro annis sterilitatis, legi standum est. Quod Diana 1. p. tract. 8. resolut. 70. cum alijs intelligendum esse dicit, quando iustitia legis æquè probabilibus rationibus nititur: nam si oppositum sit manifeste probabilius, subditi possunt se excusare ab obseruantia talis legis. Sed communior sententia est, obediendum esse

legi

legi Superioris, si non contineat manifestam iniustitiam, de quo vide quæ diximus 1. 2. quæstione 19. artic. 6. dubio 5. ad 3.

Secunda pars conclusionis colligitur ex L. *Si seruum*, ff. Ad legem Aquiliam, Vbi dicitur: *Pretia rerum non ex affectione nec vtilitate singulariter: sed communiter fungi.* Vbi Glossa: *Id est æstimari*. Et ex L. *Pretia*, ff. Ad legem falsidiam, vbi idem dicitur, solo tempore verbi vltimo loco positi variato, nempe: *Funguntur*. Vbi Glossa: *Vel dic, cõmuniter fingũtur, scilicet pretia, id est statuũtur.* Cum enim iudicium priuatum sit maxime fallax, & lucri cupiditate facile peruertatur; iudicium vero commune sit minus errori obnoxium, & certior regula non suppetat, huic in constitutione pretii standum esse ratio dictat.

Vocatur autem pretium hoc communis fori, & hominum intelligentium, ac bonorum æstimatione constitutum, vulgare a quibusdam; a M. Soto verò vbi supra, naturale: *Quia secundum naturam vsui accomodatam currit*. De quo, & subdit: *Non indiuisibile est, sed latitudinem habet iustitiæ: cuius vnum extremum dicitur rigidum, alterum vero pium: sed medium moderatum. Vt quæ res iuste venditur decem, iuste quoque venditur, tum vndecim, tum etiam nouem*. In quo differt a pretio legitimo, quod in indiuisibili consistit, vt diximus. Et ratio differentiæ est; quia cum legitimum taxetur ab vno, vel a multis in

vnum conuenientibus, poteſt determinari terminus indiuiſibilis illius, quantum ad magnitudinem, aut paruitatem; naturale vero, aut vulgare pretium a plurimorū iudicio pendet; qui non idem omnino iudicant, nec in eodem conueniunt, ſed quod quidam æſtimant nouem, alij vndecim.

Hanc latitudinem, quæ eſt trium, dicunt nonnulli ſeruandam eſſe rebus minus pretioſis, quales ſunt valentes communiter decem: ſi enim res fuerint pretioſiores, maior erit latitudo, vt ſi res medio pretio valeat centum, ſupremum erit centum, & quinque, infimum nonaginta quinque, ſicque latitudo erit decem. Sed melius eſt ad vſum fori aſpicere, vt dicit Diana 3. p. tract. 5. miſcellaneo, reſol. 112. Ego non dubito quandoque hanc inueniri latitudinem, illam tamen ſemper eſſe conſtituendam, & maiorem quo fuerint res pretioſiores, falſum eſſe exiſtimo: non enim ex rerum pretioſitate, ſed ex vſu fori eſt accipienda, aliàs creſceret in infinitum.

Tertia pars concluſionis patet: nam multarum rerum pretium non eſt taxatum lege, aut communi fori, & hominum æſtimatione; ergo neceſſario conſtitui debet conuentione inter emptorem, & venditorem.

Quod contingit primo, quando res ſunt nouæ, aut nouiter adductæ, vt cum artifex aliquod nouum opus vtile alicui facit, aut cum merces ex alijs partibus nouiter adducuntur. Tuncque pretium iuſtum con-

ſtitui debet attentis,ac conſideratis omnibus, quæ ad rei valorem faciunt, cuiuſmodi ſunt labor, induſtria, & expenſæ artificis, & qualitas, & quantitas mercium, earumque inopia, vel abundantia.

Secundò, quando res non ſunt neceſſariæ ad vitam humanam, ſed ad ornatum, decorem, & pulchritudinem, ac ſplendorem nobilitatis, cuiuſmodi ſunt gemmæ, equi inſignes, aues raræ, picturæ veteres, & alia huiuſmodi. De his ait M. Soto lib. 6. de iuſtitia, q. 2. a. 3. ad 2. *Illas poteſt quiſque tanti vendere, quantum emptor ſciens, & prudens voluerit dare.* Idem ſentit M. Bañes hic ante primum dubium, & dubio 2. ad 4. vbi dicit, illud commune prouerbium, Tantum valet res, quantum vendi poteſt, quod habetur in L. 1. ff. Ad Senatus conſulta, & in L. *Si quis vxori*, ff. De furtis, maxime verificari in his rebus. Oppoſitum docent M. Ledeſma 2. p. Sum. tractatu 8. cap. 32. con. 5. diffic. circa tertiam regulã, & alij aſſerentes, harum etiam rerum pretium conſtituendum eſſe, non pro ſolo arbitrio venditoris, ſed de conſenſu partium ſpectatis circumſtantijs, & omnibus ad rei valorem facientibus. Vnde ſi quis aliquam ex his rebus venderet pretio exceſſiuo, reſtituere tenetur exceſſum, etiam ſi emptor tale pretium daret cæco quodam deſiderio talis rei ductus. Mihi diſtinctione vtendum eſſe videtur. Si enim huiuſmodi res communiter ſint venditioni expoſitæ pretium communi æſtimatione conſtitutum ha-

habent, & vt hic ait Caiet. *Gemmæ quando non habent emptores, vilissime venduntur: & quando multi inueniuntur earum emptores, magnifiunt, & pretio notabiliter excessiuo venduntur*. De eisque verificatur prædictum cõmune prouerbium, vt illud explicat Glossa in L. *Si seruum*, ff. Ad legem Aquiliam: *Res tantum valet, quantum vendi potest, intellige communiter*, hoc est, pretio communi æstimatione constituto. Si vero non sint venditioni expositæ communiter, sed tanquam raræ res pretio communi æstimatione constituto carent, vt de eis loquitur M. Soto, probabilissima est eius sententia, quam, & cum alijs, quos refert, sequitur Diana 1. parte tractatu 8. de contract. resoluc. 56.

Dubium 3. An sit aliquando licitum maiori pretio vendere, & minori emere, quam cõmuniter valeant.

PArs negans probatur: quando res venditur maiori pretio, quam communiter valeat, emptor non omnino voluntariè, sed semicoacte emit, & quando res emitur minori pretio, quam communiter valeat, venditor non libere omnino, sed semiuiolenter (sicut, & qui proijcit merces in mare ne pereant) vendit; ergo neutrum est aliquando licitum.

Dicendum tamen est 1. Posse aliquando licite emi res minori pretio, quam commu-

niter valeant, si adsit sufficiens, ac rationabilis causa. Patet hoc in rebus, quæ publico præcone subastantur, & quærentes emptorem venduntur: ordinarie enim minori pretio, quam communiter valeant, emuntur.

Quæ nam autem sit sufficiens, & rationabilis causa diminutionis iusti pretij, explicat optime Caietanus hic, vbi ait, hãc non esse eam, quę venditorem mouet ad vendendum, nam causa vendendi per accidens se habet ad iustum pretium: *Vnde siue ex indigentia, siue ex abundantia; siue ex complacentia, siue ex despectu quis vendat, non augetur, vel diminuitur pretium.* Si enim pauper rem vendat, quia est in necessitate constitutus, & diues quia non placet sibi tenere illam domi, cum hæ duæ causæ per accidens se habeant ad iustum pretium, neutra auget, aut minuit illud, sed quod est iustum pretium pro re diuitis, est etiam iustum pretium pro re pauperis, & è conuerso, alias quælibet res pauperis plus, aut minus valeret, quã similis res diuitis, quod constat esse falsum.

Similiter docet Caietanus modũ vendendi vltro offerendo, & quærendo emptorem, non esse per se causam diminutionis à communi pretio, ait namque: *Modus vendendi, licet forte sit cum causa diminutionis huiusmodi; vera tamen causa est deffectus emptorum. Si enim adessent emptores, tanti, aut quasi tanti emeretur vltronea merces, quanti retenta apud mercatores: sed quoniam pro*

tunc

tunc quando iste vult vendere, desunt emptores, ideo minus venditur; & rationabiliter, quia regulare est, quod res, quando plures habet emptores, tanto plus æstimatur, & valet. Vnde licet verum sit, quod communi prouerbio dicitur: Vltroneæ merces vilescunt pro tertia parte: hoc tamen prouenit ex penuria emptorum, quæ solet esse, cum res tali modo venduntur: ob penuriam namque emptorum res, quæ subastantur, & quæ post bella, & deuastationes, & in fine nundinarum venduntur, vilius pretium habent. *Quia igitur* (subdit Caiet.) *penuria emptorum nunc rationabilis causa est notabilis diminutionis pretij à pretio communi expectantium emptores; ideo iustum pretium censendum est, id quod inueniri potest facta promulgatione rei venalis, ne occulta venditio sit causa penuria emptorum.*

Ex quo sequitur, si quis necessitate compulsus aliquem secreto rogaret, vt rem aliquam ab eo emeret, non esse iustum pretium, quod ille dare vellet, nisi forte constaret, etiam si promulgaretur, non esse maius pretium inueniendum. Requiri etiã Caiet. docet, vt omnis fraus, & coactio remoueatur: nam si emptores monopolium facerent inuicem conuenientes de nõ emenda re, nisi tali pretio vili, non esset iustum pretium, etiam si maius à talibus emptoribus inueniri non posset.

Alij quinque numerant causas, ob quas emptor potest interdum emere rem minoris, quam alias valeret. Prima, si

si emptori parum est vtilis, eamque in gratiam venditoris emat. Quæ sumitur ex Nauarro cap. 23. num. 84. & Syluestro verbo *Emptio*, quæst. 7. vbi ponit exemplum: *Sicut qui emit operas pauperis pretio expensarum, ne fame moriatur*. Sed hęc ideo vera est, quia tunc est penuria emptorum, & venditorum copia, vt docet Mag. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 3. artic. 1. con. 4.

Secunda, ratione modi vendendi, vt si vendatur auctione publica, vel si quærantur, aut rogentur emptores, nam merces vltroneæ vilescunt. Sed iam dictum est, id prouenire ex penuria emptorum.

Tertia est, si multæ sint merces, & pauci emptores. Hęc verissima est, & vnica per se loquendo, vt patet ex dictis.

Quarta, ratione donationis; potest enim res emi minoris, quam sit pretium commune, quando venditor censetur defectum pretij condonare. Sed vt docet Caiet. hic *In emptione, & venditione non est recurrendum ad ea, quæ sunt per accidens, puta donationem admistam, dicendo quod venditor præsumitur donare: tum quia hoc non est verum, sicut nec in vsura: tum quia iustum quæritur, non donum in emptionibus, & venditionibus.*

Quinta, ratione copiæ mercium; nam quia simul emit aliquis, potest emere minoris, quam si paucas emeret. Sed hoc etiam prouenit ex inopia emptorum: pauciores namque sunt, qui res emant simul in magna copia.

Ad-

Aduertendum hic est, quod dicitur cõmuni prouerbio hic relato à Caiet. Vltroneæ merces vilescunt pro tertia parte, non esse sic intelligendum, vt non possint magis vilescere, vilescunt enim etiam quandoque pro media parte, vt ait Diana 1. p. tract. 8. resolut. 23. & 36. & 53. immò, & quandoque plus, vt patet in his, quæ post bella, & deuastationes venduntur sæpe minoris, quam pro medietate: sed quia communiter pro tertia parte vilescunt.

Dicendum est 2. Posse etiam aliquando res maiori pretio, quam communiter valeant, vendi. Patet hoc ex D Thom. hic, vbi postquam dixit, si loquamur de emptione, & venditione secundum se, non esse licitum rem carius vendere, quam valeat, subdit: *Alio modo possumus loqui de emptione, & venditione secundum quod per accidens cedit in vtilitatem, & detrimentum alterius, puta cum aliquis multum indiget habere rem aliquam, & alius læditur si ea careat. Et in tali casu iustum pretium erit, vt non solum respiciatur ad rem, quæ venditur, sed ad damnum, quod venditor ex venditione incurrit. Et sic licite poterit aliquid vendi plusquam valeat secundum se, quamuis non vendatur plusquam valeat habenti.*

Primò ergo ratione damni emergentis potest res vendi maiori pretio, quam communiter valeat, etiam pretio à lege constituto: nam tunc non solum venditur res, cuius pretium lex constituit, sed etiam

dam-

damnum, quod patitur venditor. Idem est de lucro cessante; ratione enim huius potest res pluri vendi. Vt si quis rem venditurus erat alibi vbi carior est, aut tempore, quo pluris esset valitura; & emptor eum rogat, vt hic & nunc vendat; tunc namque non solum rem vendit, sed etiam suum commodum, & vtilitatem.

De affectu quo alicui res chara est, quia à parentibus accepta, vt fuit Naboth chara vinea, quam noluit dare Achab 3. Regum 21. v. 3. quidam negant ratione illius posse rem vendi pluris, quam communiter valeat: quia qui furto rem huiusmodi sustulisset, non teneretur restituere nisi pretium respondens rei, non affectui. Alij tamen docent posse aliquid ratione huius affectus exigi: facit enim talis affectus, vt hæc res non sit venalis; eam ergo venalem exibendo in gratiam alterius, merito videbitur aliquid pretio æstimabile supra rem ipsam præstitisse: pretio namque æstimabile est, rem, quæ non erat venalis, venalem facere in gratiam emptoris, maxime si inde venditor aliquid molestiæ sentit. Idem est de affectu, quo res alicui chara est ob aliam causam rationabilem.

Aduertendum tamen est cum M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 3. artic. 1. conclus. 3. in his casibus venditorem debere emptori significare causam cur tantum exigat, admonereque illum, vt videat an

sibi

sibi expediat ita emere: quia forte sciens rem non tanti per se valere, non volet emere.

Aduertendum est etiam, si venditor nullum damnum, aut incommodum sentit, etiam si pro venditione sollicitetur, & emptori magna vtilitas proueniat, multumque lucri consequatur iste ex re accepta, non posse rem vendi pluris propter hoc, vt hic docet D. Thom. *Quia vtilitas, quæ alteri accrescit, non est ex venditione, sed ex conditione ementis. Nullus autem debet vendere alteri, quod non est suum, licet possit ei vendere damnum quod patitur.*

Secundo potest res licite vendi maiori pretio quam communiter valeat, quando in subastationibus, & auctionibus publicis res venditur: quia res ibi subsunt fortuitu, & incerto pretio; vt sicut plerumque venduntur minoris quam sit pretium commune ob ementium raritatem, & tepiditatem: ita vendantur interdum pluris ob ementium multitudinem, & feruorem. Pretium enim, quod absque fraude potest illo modo vendendi obtineri, est iustum pretium illius fori, & potestas publica tacite censetur illud pro iusto pretio illius fori extraordinarij æstimare. Quod quidam extendunt ad casum, quo ex contentione liciatorum res duplo plus veneat, quam valeat communiter; hoc enim fortunæ venditoris relinquendum æquitas postulat, cum in multis alijs in-

infra iustum pretium commune vendere contingat. Alij extendunt etiam ad plus duplo, de quo vide Dianam 1. p. tractat. 8. resoluit 55.

Tertiò ratione officij mercandi possunt mercatores plus exigere, quam alias res valeret; est enim pretio æstimabilis industria, & solicitudo, qua mercatores ex officio inquirunt, deportant, & conseruant merces, non sine magna Reipublicæ vtilitate. Quia tamen in taxatione pretiorum semper habetur ratio officij mercandi, industriæ, & solicitudinis, ac periculorum mercatorum; non est licitum mercatoribus pluris vendere merces, quam lege, vel communi æstimatione est præscriptum, ac proinde nec carius, quam licet alijs vendere, qui ex occasione vendunt, & curas, & impensas non habuerunt, quas mercatores; ij namque pretio currenti possunt vendere, & mercatores non possunt maiori.

Hoc dixerim de mercatoribus non obligatis: si enim conducti fuerint à Republica, illique obligati ad vendendum has, vel illas merces proprijs sumptibus quærendas, licite possunt carius vendere quam alii, qui non sunt ita obligati: ita tamen vt auctoritate eiusdem Reipuplicæ pretium illud maius ipsis taxetur, & concedatur. Cum enim hæc obligatio onerosa sit, & pretio æstimabilis, ratione illius potest, his, qui eam suspiciunt, amplius concedi, quam aliis eam non habentibus.

Et

Et sicut cum Respublica sibi assumit curam, & solicitudinem quærendi, & conseruandi triticum, videmus ob sumptus, & expensas factas in eius asportatione, & conseruatione sæpe illud pauificis vendere carius, quam communiter valeat: ita eandem facultatem potest concedere mercatoribus sibi obligatis, tuncque ipsi soli illo maiori pretio vendere poterunt, alii vero communi pretio vendere tenebuntur, Idem est de illis qui ad vendendas carnes in publico macello tali pretio se obligarunt: si enim contingat post obligationem factam pretium arietum minui, ipsi soli poterunt carnes pretio, quo se obligarunt vendere, sicut, & eodem tenerentur eas vendere, si auctum fuisset pretium arietum.

Aliæ causæ, quæ assignari solent, ob quas res pluris vendi possunt, nempe ratione laborum, & expensarum, & ratione copię emptorum, & pecuniarum, & penuriæ mercium, ad hoc faciunt, vt lege, aut communi æstimatione mercium pretia augeantur: non tamen, vt maiori pretio, quam communiter valeant, vendantur; communi enim pretio stante, maiori vendi nequeunt.

Si quæres, an eadem res, possit multis pretijs legitimis, aut vulgaribus vendi? Respondetur; quando alicuius opera venditur multis, & æque commoda est singulis, ac si pro vno solo fuisset exhibita, satis probabile esse, posse à singulis tantum

tum exigi, quantum ab vno solo posset, nempe pretium à lege taxatum, vel communi æstimatione constitutum, sicque pluribus pretijs vendi. Vnde videmus ministros iustitiæ, qui ad locum remotum proficiscuntur, vt aliquod mandatum iudicis intiment, sæpe plura mandata deferre, & pro singulis pretium a lege taxatum exigere, sicque pro eodem aditu, & reditu plura pretia. Idem est de nuntijs deferentibus litteras, duorum ad eandem ciuitatem, à quolibet enim possunt integrum pretium accipere: & ad illorum fortunam, vel industriam pertinet, quod plura negotia concurrant, quæ vno aditu, & reditu effici possint tam vtiliter; & oportune pro singulis, ac si vnum solum, pro vno solo conficeretur. Hoc verum esse dicit Diana 3. p. tract. 5. miscel. resol. 76. secluso iure positiuo; si enim in aliquo Regno essent Pragmaticę id prohibentes, non liceret.

Si quæras 2. an quando pretium est auctum per fraudes, & monopolium mercatorum, possit alius, qui non est particeps monopolij, suas merces illo pretio vendere? Respondetur, multos asserere id non esse licitum: quia idem pretium eiusdem rei non potest esse iustum respectu quorundam, & iniustum respectu aliorum: cum autem constet huiusmodi pretium sic auctum esse iniustum respectu auctorum fraudis ac monopolij, etiam erit iniustum respectu aliorum: pretium

enim

enim factum per fraudem vendentium respectu nullius est censendum iustum. Alij tamen, quos refert, & sequitur Diana 1 par. tract. 8. resolut. 24. probabile esse existimant, id licitum esse: quia in tali casu prædictus venderet suas merces pretio communi: at pretium commune iustum est, etiam si sit actum per fraudes, & occultationem mercium aliorum, sicut & si fuisset auctum per obsidionem hostium; ergo licitum est illi tali pretio suas merces vendere. Non tamen auctoribus monopolij: quia cursum iusti pretij impedierunt; & eius augmenti iniuste causa fuerunt. Sicut, & quamuis pagas acerbas, vt dicemus dubio 5. liceat cuilibet minori pretio emere; non tamen ipsi debitori: quia hic causa fuit malignæ solutionis. Ex quo patet solutio argumenti primæ sententiæ. Notat vero Diana cum alijs, quos refert, non esse monopolium contra iustitiam, quando mercatores conspirant, vt nullus eorum vendat nisi pretio supremo; vel medio. Vnde & ipsi etiam illo pretio suas merces vendere possunt, etiam si eorum industria tale pretium non fuerit diminutum. Similiter dicit resolut. 76. non quodcunque monopolium mercatorum, vt non nisi certo pretio emant, esse iniquum, si reuera illud est iustum pretium. Vnde si quis in publica licitatione rogaret alios, ne plus dent certa quadam quantitate, vt ipse iusto pretio, infimo tamen, vel mediocri

rem

rem habeat, iuxta illud forum: aut volens aliquod officium emere, vel conducere vectigalia, aut alios prouentus pretio iusto, sed moderato, rogaret alios, ne plus darent, non peccaret contra iustitiam, nec teneretur ad restitutionem aliquam: nam ipse non vi, & metu impediret alios, ne augerent pretium, sed industria, & dilgentia vteretur, vt res sibi iusto pretio detur, timens in emendo augumetum magnum in pretio.

Ad argumentum autem in principio factum respondetur cum Caietano, hic negando consequentiam: nam quamuis tunc emptio, aut venditio aliquid habeat admistum de inuoluntario, quo ad causam, hoc non facit illicitam venditionem, aut emptionem, si pretium sit iustum, vt patet, cum quis necessitate indigentię coactus vendit iusto pretio agrum habitum à proauis. Aduertit autem in Sum. verbo *Emptio*, idem Caietanus: *Iustum pretium non solum est illud, quod communiter in illa patria currit, sed illud, quod nunc, hic, sub hoc vendendi, seu emendi modo potest communiter inueniri: ita quod licet res aliqua Romæ à mercatoribus vẽdatur centum, si eadem res Romæ vltro exposita venditioni, siue subastando, siue per proxenetas, non inuenit emptorem, nisi pro septuaginta, (tum quia vltroneæ merces vilescunt; tum quia emptores pauci inueniuntur pro tunc: aut quia non indigent re illa: aut quia non habent pecuniam promptam pro illa re: aut quia non curant habere illam) iustum tunc ibi huius rei*

pretium constituitur septuaginta. Vide illum.

Dubium 4. An liceat vendere carius ob dilatam solutionem, & emere vilius ob solutionem anticipatam.

Pars affirmans probatur 1. D.Thom.hic ait: *Iustum pretium erit, vt non solum respiciatur ad rem, quæ venditur, sed ad damnum, quod venditor ex venditione incurrit*. Sed ex dilata pretij solutione vẽditor multa damna incurrit, primum lucri cessantis, secundum periculi, cui se exponit perdendi capitale, quod forte sibi nunquam soluetur, tertium periculi expensarum, quas fortasse, antequam pretium recuperet, facturus est; ergo licitè potest ob dilatam solutionem vendere carius, seu minori pretio. Idem argumentum fieri potest, quando emptor anticipata solutione emit; similia enim pericula incurrit; ergo potest emere minori pretio.

Secundò, sæpè contingit, vt tempore spectatæ solutionis merces plus valeant, quam nunc quando venduntur; ergo quãdo plus esse valituras iudicatur, maiori pretio vendi poterunt spectata pecunia. Consequentia probatur: tum ex Cap. *In ciuitate*, De vsuris, vbi dicitur: Qui piper, seu sinamomum, seu alias merces vendũt expecta-

ctata pecunia maiori pretio, quam valeant pecunia numerata, peccatum incurrere, *Nisi dubium sit merces illas plus minusue solutionis tempore valituras*. Ergo quando plus esse valituras iudicatur, aut dubitatur, sine peccato maiori pretio vendi poterunt. Tum etiam, quia venditio non est perfecta, & completa vsque ad tempus solutionis: at si fieret tempore solutionis, esset licita, & iusta; ergo etiam modo contractus ille, qui fit ex nunc pro tunc, erit licitus, & iustus.

Dicendum tamen est 1. Extra limites pretij iusti non esse licitum vendere carius ob dilatam solutionem, nec emere vilius ob solutionem anticipatam. Dixi extra; nam intra limites iusti pretij certum est, id posse fieri: si enim præsenti pecunia vendatur merces pretio infimo, vel mediocri, potest ob dilatam solutionem credito vendi pretio summo. Similiter si non anticipata solutione emitur merces pretio sũmo, aut mediocri, ob anticipatam solutionem potest emi pretio infimo.

Extra limites autem iusti pretij non posse id licitè fieri docet D.Thom. q. seq. art. 2. ad 7. dicens: *Si aliquis carius velit vendere res suas, quam sit iustum pretium, vt de pecunia soluenda emptorem spectet, manifestè vsura committitur: quia huiusmodi spectatio pretij soluendi habet rationem mutui. Vnde quicquid vltra iustum pretium pro huiusmodi expectatione exigit, est quasi pretium mutui, quod pertinet ad rationem vsuræ. Similiter etiam, si quis*

emptor velit rem emere vilius, quam sit iustum pretium, eo quod pecuniam ante soluit, quam possit ei res tradi, est peccatum vsuræ: quia etiã ista anticipatio solutionis pecuniæ habet mutui rationem, cuius quoddam pretium est, quod diminuitur de iusto pretio rei emptæ. Quibus verbis ratio nostræ conclusionis continetur, nempe: Expectatio pretij soluendi, & anticipatio solutionis pecuniæ in casibus nostræ conclusionis habet rationem mutui; ergo non licet pro expectatione solutionis plus pecuniæ, nec pro solutionis anticipatione plus mercis accipere, illud nãque plus acciperetur pro mutuo, sicque esset vsura palliata emptione, aut venditione.

Dicendum est 2. Ratione damni emergentis, & lucri cessantis, periculi etiam pecuniæ amittendæ, ac expensarum, & molestiarum ad eam recuperandam licitum esse, carius vendere dilata solutione, & vilius emere solutione anticipata, quam res communiter valeant non dilata, aut expectata solutione. Hanc conclusionem probat primum argumentum factum in principio sumptum est D. Tho. hic.

Probatur deinde, & explicantur singulæ partes. Prima de damno emergente ab omnibus conceditur, colligiturque ex D. Thom. hic dicente: quando venditor damnum incurrit venditione; *Licite poterit aliquid vendi plusquam valeat secundum se.* Ergo si ob dilatam solutionem aliquod dãmnum venditori emergat, poterit rem carius

rius vendere, quam venditurus erat, & communiter valeat numerata pecunia; tunc enim non solum rem, sed etiam damnum vendit, & licitum est venditori se indemnem seruare, idem est de emptore, quando ob anticipatam solutionem damnum aliquod ei emergit.

Secundam partem de lucro cessante, M. Soto libro 6. de iustitia, q.4.art.1. licet asseueranter non refutet; de ea tamen dubitat. Sed illam communiter docent discipuli D. Thom. & alij, patetque ex dictis dub.præcedente, con.2. & amplius patebit ex dicendis q. seq. Si enim non ratione lucri cessantis in mutuo licet aliquid vltra sortem exigere, quanto magis licebit in venditione?

Monent tamen prædicti auctores, verè deber e lucrum cessare ex venditione: sicut enim, si damnum nō esset futurum ex venditione, sed ex negligentia venditoris, non posset inde augeri pretium: ita nec augeri potest, si lucrum verè non cessat ex venditione, vtpotè, quia venditor nō erat merces venditurus, vel quia hæ non erant plus valituræ.

Monent etiam, venditorem posse pacisci, vt emptor soluat, aut quantum tempore venditionis valet spes lucri futuri, vel pretium, quod tempore solutionis deprehenditur habere merces, detracta æstimatione custodiæ, & periculorum..

Tertiam partem de periculo pecuniæ amitendæ negat M. Soto vbi supra, quem

sequuntur Nauarrus cap.23.num.81.& alij. Illam tamen docet Syluester verbo *Vsura*, 1. quæst.35. quem sequuntur Medina C. de restitutione, quæst 38. §. *Ad 3. causam*, & alij.

Probatur ratione sumpta ex Syluestro: quamuis enim vsura sit, si quis recipit aliquid vltra sortem ratione mutui non obstante susceptione periculi, aut ratione mutui: *Non autem est vsura si recipit ratione periculi tantum, vt pretium periculi: quia etiam si non mutuaret: & periculum vellet in se suscipere, licitè perciperet pretium, nec efficitur deterioris conditionis per hoc, quod ei seruit mutuando.* Ergo quando venditur merces spectata solutione homini ignoto, aut malę fidei, vel ab eo emitur merces anticipata solutione, quamuis non liceat aliquid recipere vltra sortem ratione solutionis anticipatæ, quia talis anticipatio, vel spectatio habet rationem mutui, vt diximus con. 1. licitum tamen erit accipere ratione periculi: nam ratione huius potest fideiussor, & securitas peti; & sicut alter potest per asecurationem tale periculum in se suscipere: ita & qui prædicto modo mutuat vendendo expectata solutione, aut emendo solutione anticipata, cum per hoc non efficiatur deterioris conditionis: ac per cōsequens potest vltra sortem recipere, quod debetur asecurationi, sicq; in pretio ascendere vsque ad ęstimationem asecurationis, aut descendere iuxta assecurationis æstimationem. Vide quæ dicemus infra q.78.

q.78.ar.2 dub.3.con 1.

Neque huic obstat, quod in Cap. *Nauiganti*, de vsuris dicitur: *Nauiganti, vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniæ quantitatem, pro eo, quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid vltra sortem, vsurarius est censendus.* Respondet enim Syluester vbi supra: *Ly, eo quod, non dicit causam receptionis lucri vltra sortem, sed causam mutuandi. Vnde capituli casus est, quod iste mutuans erat mutuans, eo quod susciperet in se periculum, lucraturus per assecurationem periculi, alias non mutuaturus: & sic ex mutuo volebat consequi lucrum, non immediatè, sed mediante assecuratione: sicut si artifex mutuaret alicui, vt ille ab artifice emeret aliquid, in qua emptione daret lucrum artifici.* Sermo ergo est ibi de eo, qui ita mutuat, vt alterum cogat, & obliget inire secum contractum præstandę securitatis mercium, aut pecuniæ. Hic autem longè diuersus casus est à nostro; in quo, qui prædicto modo mutuat, non obligat alterum, sed rogatus ab illo talem contractum asecurationis init suscipiendo in se periculum, quod est pretio æstimabile. Vnde falsum est, quod dicit Nauarrus vbi supra; *Quod Ecclesia declarauit iam esse illicitum per cap. In ciuitate de vsuris.*

Non obstat etiam argumentum M.Soto vbi supra: *Mercator non vendit inuitus; si ergo videt suas merces non tuto distrahi, nō vendat credito, vel aliam accipiat cautionem. Cur ergo poterit metum illum vendere?* Respondetur namque, metum, si iusta ratione nita-

tur, quia verum est periculum, posse vendi, & redimi; nihilque referre, vt quis non inuitus vendat, si id, quod venditur pretio æstimabile est, quale est, se in periculum amittendi merces, aut pecuniam conijcere: & denique, qui prædicto modo vendit credito, aliam cautionem accipere, nempè assecurationis sortis, cuius onus opus in se, sicut quilibet alius, assumere poteſt iuſto pretio, dum tamen non cogat alterum secum inire talem contractum.

Quartam partem de expensis, & molestijs ad recuperandam pecuniam concedit etiam M. Soto vbi supra dicens: *Vbi omni procul fraude bonis coniecturis timerentur expensæ, nulla est iniquitas de expensis, & laboribus pactum cum illo inire, constitutumque pretium recipere, etiam si nullas sit postea facturus.* Probatur: quia in tali casu reuera est damnum emergens ex venditione, vel emptione, expensæ scilicet faciendæ in recuperatione debiti; ergo, vt seruet se indemnem, potest illas in pactum deducere, qui vendit expectata solutione, & qui emit solutione anticipata, & ratione talis damni pretium, quod expectat augere, vel quod soluit minuere. Monere tamen debet emptorem: quia forte nollet cum tãto onere emere. In consideratione enim periculorum, & molestiarum, & aliorum est quasi nouus contractus, sicque nouus pro eis cõsensus erit requirendus.

Dicendum est 3. Licitum esse merces anticipata solutione vilius emere, quam tunc

tunc valeāt;ſi tāmen tempore, quo tradendæ ſunt, minus quam tunc valituras eſse credatur. Carius etiam vendere expectata ſolutione; ſi tamen tempore ſolutionis plus eſse valituras credatur, quam tempore emptionis, & qui eas vendit, non erat tempore contractus venditurus, ſed eas reſeruaturus vſque ad tempus quo plus valituras eſse conijcitur.

Patet vtraque concluſionis pars ex Cap. *Nauiganti*, De vſuris, vbi ſic dicitur: *Qui dat decem ſolidos, vt alio tempore totidem ſibi grani, vini, vel olei menſura reddantur: quæ licet tunc plus valeant, vtrum plus, vel minus ſolutionis tempore fuerint valituræ, veriſimiliter dubitatur, non debet ex hoc vſurarius reputari. Ratione huius dubij etiam excuſatur, qui pannos, grana, vinum, oleum, vel alicuius merces vendit, vt amplius, quam tunc valeant in certo termino recipiat pro eiſdem: ſi tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus.* Quod explicans Panormitanus ait: *Nota quod quando venditur res pluſquam valebat, & differtur pretium rei ad certum terminum, duo debent concurrere ad hoc, vt contractus nō cenſeatur vſurarius. Primo quod dubium ſit, an tempore ſolutionis pretij res ſit valitura plus, vel minus. Secundo quod iſte venditor non erat alias venditurus tempore contractus.*

Exemplum primæ partis cōcluſionis ſit: Emit quis in hieme triticum, quod vſque ad meſsem non eſt recepturus, etſi tempore contractus modius quatuor vendatur

solidis, iustè potest emi tribus, si credatur plus minusue in æstate valiturus. Cuius rationem assignat M.Soto lib.6. de iustitia, q.4.art.2. con.1. *Quia cum res propter vsum ematur, id quod nunc non venit in emptionis vsu, non debet æstimari præsenti pretio, sed illo quo valiturum est, dum ei traditur.* Si dicas id solum conuincere, licere nunc emere indefinito pretio, eo scilicet quo æstimabatur triticum tempore messis; non tamen licere nunc certum pretium taxare. Respondet M.Soto: *Quod quando res in dubio versatur, potest prudentia, ac perinde conuentione definiri. Quapropter iustitia huius contractus non in anticipata solutione fundatur, alioqui vsuram saperet, sed in coniecturali æstimatione rei dubiæ.*

Exemplum secundæ partis sit: Erat quis triticum suum seruaturus vsque ad mensem Maium, poterit mense Decembri carius, quam tunc valeat, illud vendere expectata solutione vsque ad Maium.[3] Cuius rationem assignat M Soto vbi supra con.2. *Quoniam tunc non debet æstimari pretium secundum præsens, sed secundum tempus, quo suas erat merces distracturus, alias pateretur damnum emergens, à quo, vt supra dictum est, potest se iure venditor seruare incolumem. Quare non solum indefinitè vendere potest eo pretio, quo mense Maij valituræ sint, verum definiri, constituique pretium certum potest: nam res dubia potest, vt modo dicebamus, per prudentiam terminari.*

Ma-

Maior difficultas eſt, an non ſolum, qui ſeruaturus erat merces, ſed etiam, qui non erat ſeruaturus, poſſit eas carius vendere expectata ſolutione, ſeu pretio credito? Parte affirmantem tenet Caiet. q. ſeq. art. 2. §. *In reſponſione ad 7.* Sicut enim, qui emit in hieme triticum, recepturus illud tempore meſſis, poteſt illud minori pretio, quam valeat tempore contractus, emere, vt diximus, hocque etiam ſi non eſset pecuniam ſeruaturus vſque ad tempus meſſis: ita qui vendit triticum tempore meſſis, recepturus eius pretium in menſe Maio, poteſt illud maiori pretio vendere, quam valeat tempore contractus, etiam ſi non eſset illud ſeruaturus vſque ad Maium. Quod & colligit Caiet. ex Cap. *In ciuitate*. De vſuris. Vide illum.

Negantem tamen partem communiter tenent Doctores, & probant 1. quia ſi venditor non erat ſeruaturus merces, nihil refert ei, quantum ſint valituræ, atque adeo nec damnum illi emergit, nec lucrum ceſſat, ergo pro illis non niſi pretium, quod in præſenti currit, percipere poteſt.

Secundò, quia alias qui non eſset merces ſuas ſeruaturus, licitè poſset carius vẽdere, quam qui erat ſeruaturus: hic enim tenetur minuere de pretio tantum, quantum erat impenſurus in ſeruandis mercibus, & quantum erat periculi in illarum conſeruatione; ille vero, qui non erat ſeruaturus, nullas expenſas facturus erat, ſicque carius poterit vendere: at hoc eſt fal-

ſum; ergo,&c.

Tertiò, quia hoc ipſo, quo venditor rem tradit, amittit eius dominium, fitque emptoris: vnde ſi creſcat eius pretium, creſcit emptori; ergo venditor non poteſt pro eo incremento quicquam exigere, niſi ipſe eam rem fuiſset ſeruaturus.

Quartò, quia venditio perficitur, quando res traditur emptori tanquam domino illius, etiam ſi differatur ſolutio in futurum; ergo nihil amplius poteſt exigi, quã quod valet res, quando emptori traditur. Quamuis autem illi, qui rem erat ſeruaturus, plus valeat res, quam communi pretio æſtimatur: non tamen ei, qui non erat rem ſeruaturus: vnde non poſset tantum in præſenti recipere, quantum in futurum eſset res valitura; ille vero tantum in præſenti recipere poteſt, quantum valitura erat tẽpore, quo eam erat venditurus detractis expenſis, & æſtimatione periculi conſeruationis.

An vero ſententia Caieiani ſuſtineri poſſit, non conuenit inter Auctores negantis oppoſitæ ſententiæ. Quidam falſam eſse dicunt. Alij non eſse probabilem affirmãt. Sed M. Soto, vbi ſupra ait. *Nihiloſecius non eſt prorſus Caietani opinio improbabilis, præſertim ſi venditio fiat indefinito pretio Enim vero ſi quis tempore natiuitatis grano abundat, rogatur credito vendere, quamuis non eſſet ſeruaturus, poſſet venditionem renuere, & dare quaſi in mutuum decem modios recipiendos menſe Maio, vel pretium quo tunc venierint.*

Di-

Dicendum eſt 4. Licitum eſſe pluris vendere credito, quam præſenti pecunia vendantur, eas merces, quæ communiter venduntur expectata pecunia, & minori pretio emere anticipata pecunia, quam valeant numerata, eas, quæ communiter venduntur, anticipato pretio. Vtramque concluſionis huius partem docet M. Soto libro 6. de iuſtitia, quæſtione 4. artic. 1. ad 4.

Prima pars probatur: merces, quæ communiter venduntur expectata pecunia, habent iuſtum pretium maius, quam cum venduntur præſenti, ac numerata pecunia; ergo pluris vendi licitè poſſunt. Antecedens probatur, habent plures emptores, vt conſtat; ergo maius pretium iuſtum, multitudo enim emptorum auget pretium iuſtum. Dices eodem argumento probari poſſe, omnes alias merces poſſe pluris vendi expectata pecunia, quam numerata, cum plures ſint, qui velint eas credito, quã præſenti pecunia emere. Reſpondetur, diſparem eſſe rationem: nam cum aliæ merces communiter vendantur numerata pecunia, ſolum habet pretium numerata pecunia; ſicque multitudo volentium eas emere credito potius eſt virtute multitudinis mutuatariorum, quam ordinariorum emptorum volentium pretium ſoluere. At quando merces communiter venduntur credito, habent pretium pecunia expectata, atque adeo, qui eas ſic emere volunt, in illo genere ſunt emptores ordinarij, quo-

rum

rum multitudo auget pretium.

Secundò, rebus, eo modo, quo venduntur, imponitur iustum pretium communi hominum æstimatione, hæc enim id, quod communiter contingit, respicit; ergo rebus, quæ communiter venduntur credito, seu ad terminum, communi æstimatione hominum imponitur iustum pretium ad talem terminum soluendum: sed hoc maius est, quam quo præsenti pecunia venduntur etiam rigoroso; ergo licitum est, huiusmodi res pluris vendere credito, quã præsenti pecunia etiam vltra rigorosum pretium: quia in eo venditionis genere ex communi ementium, & vendentium vsu, & æstimatione illud, quamuis maius sit rigoroso numeratæ pecuniæ, fit iustum pretium. Minor probatur: quia in ea quãtitate, qua communiter credito venduntur merces, nulli aut paucissimi sunt, qui ea numerata pecunia emere possint, aut velint: si verò aliquæ illarum venduntur in parua quantitate numerata pecunia, vt mercatores suis præsentibus necessitatibus subueniant, sunt merces vltroneæ, ob idque viliori pretio venduntur. Solet etiam in eo venditionis genere esse periculum amittendi pretium, & faciendi expensas, ac patiendi molestias, quod pretio æstimabile esse diximus con. 2. Denique, quãdo tales merces sunt fructiferę, vt oues, cessat venditori lucrum, quod ex illis erat habiturus à die venditionis, vsque ad diem solutionis expectatæ, hocque

lu-

lucrum percipit emptor, illoque sæpe soluit pretium mercis. Merito ergo maius communi æstimatione constituitur pretiū his mercibus, eo quod præsenti, ac numerata pecunia solueretur.

Hinc colligitur, venditionem ouium, quæ in nonnullis regionibus communiter fieri solet credito maiori pretio, quam pecunia numerata venderentur (nam grex quingentarum ouium venditur octingentis libris verbi gratia soluendis duobus, aut tribus terminis, pecunia autem numerata, nec quingentis libris, seu scutis venderetur) non esse vsurariam. Ità etiam excusat Diana 1.p.tract.8. resol. 21. venditionem pannorum, quæ in Regno Siciliæ pluris credito fieri solet.

Secundam partem, licet probabilem esse affirmet M.Bañes hic art. 4. dubio 10: probabilius tamen esse asserit oppositum. Sed præter M.Soto illā docent multi, quos refert, & sequitur Diana 1.p.tractatu 8 resolut.22.

Probat illam M. Soto in mercatu lanarum, qui anticipata solutione suo tempore fiebat viliori pretio, illumque licitum esse ostendit: *Quod merces ipsæ natura sua hoc exigunt, nempe quod sumptus pascendi tam numerosos greges eorum domini ferre nequeunt, nisi ex ipsa nutrienda lana præsens sibi subsidiū communiant. Accedit quod forma huius fori adeo iam more, & vsu percrebuit, vt ipsi etiam pastores, in quos grauamen inclinat, renuant aliter vendere. Et forte in marino piscatu idem*

per-

permittitur anticipatum pretium, non solum propter sumptus pauperum piscatorum, verum, & propterea quod piscatura seruire nequiret, nisi emptores paratissimi essent, iactum antea emptum recipere. Neque huic obstat, quod M. Bañes obijcit: hinc sequi pari ratione licitum esse, emere quoscunque fructus terræ ab agricolis patientibus necessit. em. viliori pretio, quam sint valituri tempore traditionis. Respondetur enim non esse eandem rationem, vt ait M. Soto: *Nam accidentarium est, quod agricola ea sit paupertate, vt exiguos illos sumptus ferre nequeat.* Communis autem æstimatio, qua rebus imponitur iustum pretium, non respicit id, quod accidentarium est, sed quæ plurimum, regulariter, ac communiter contingunt. Vnde sicut, qui res, quę communiter numerata pecunia venduntur, quærit emere credito maiori pretio, mutuum quærit ad vsuram; ita qui res, quæ communiter emuntur numerata pecunia, quales sunt fructus terræ prædicti, quærit necessitate ductus vendere anticipata solutione minori pretio, cogitur ad vsuram mutuum quæritare, inquit M. Soto. Quod non contingit, quando res communiter venduntur credito, aut emuntur anticipata pecunia; quia tunc communi estimatione impositum est, primis quidem maius pretium, secundis vero minus; sicque, qui illas vendere, aut emere volunt illo modo, non quærunt mutuum ad vsuram, sed rem pro iusto pretio, aut iustum pretium prore.

Se-

Secundo probant alij, mercatores, qui prędictas merces anticipata solutione emunt, patiuntur ex illa anticipatione iacturam lucri, cum ante traditionem mercis careant aliquo tempore sua pecunia, qua interim per cambia, aut alios modos lucrari potuissent. Sæpe etiam metuunt defectum ex parte venditorum, vt quod non præstabunt mercem, aut saltem non sinceram, sed infectam,& sordidam. Modus deinde vendendi solutione anticipata inducit raritatem emptorum, & multitudinem venditorum, quæ facit pretium decrescere. Denique si nulla fieret venditio anticipata lanæ, aut aliarum huiusmodi mercium non venderentur tunc pluris numerata pecunia; quam nunc anticipata solutione venduntur: nam tunc pretium valde decresceret ob copiam mercium,& venditorum: Igitur propter has omnes rationes minori pretio emi possunt anticipata pecunia lanæ, & aliæ merces, quæ communiter venduntur anticipata solutione, quam valeant numerata pecunia tempore traditionis earum. Quamuis enim iustum pretium rei esse dicatur, quãti ipsa valeat tempore traditionis; hoc tamen intelligendum est, nisi ex causis extrinsecis tempore cõtractus minoris æstimetur, vt hic contingit: quia ex modo vendendi tali tempore contingit esse paucos emptores, & multos venditores, cessat lucrum, & timetur fraus, aut defectus in venditore.

Vide Dianam prima parte tractatu 8, resolut. 78.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. probare nostram 2. con. vt ibi notauimus.

Ad 2. respondetur ex dictis con. 3. distinguendo consequens: si, qui eas vendit, non erat tempore contractus venditurus, sed seruaturus vsque ad tempus, quo plus essent valituræ, concedo, consequentiam: si non erat eas seruaturus, nego consequentiam. Ad 1. probationem respondet Mag. Soto: *Quod capitulum Nauiganti, Glossa sit capituli. In ciuitate, scilicet, quod nunquam liceat credito carius vendere, nisi quando seruandæ sunt merces.* Caietanus hanc expositionem impugnat: *Tum quia nihil de hac conditione ibi dicitur. Tum quia in eodem cap. Nauiganti, §. 2, casus in idem redit cum casu in cap. In ciuitate, & determinatur, sine hac conditionali, si erat seruaturus.* Non enim apponitur hæc conditio, sed ista: *Si tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus.* Quæ longe diuersa est ab illa, cum possit contingere, vt qui non erat seruaturus, sit etiam non venditurus, sed vel largiturus, vel alio modo consumpturus tempore contractus, aut postea. Respondetur tamen, conditionem istam illam inferre: nam mercator, cum non habeat merces, vt eas largiatur, aut aliter consumat, sed vt vendat, si eas hoc tempore non est venditurus, seruaturum esse eas, vt alio tempore

re

re vendat, apertè colligitur. Ad 2. probationem respondet idem M. Soto negando maiorem: *Contractus enim L. Labeo, ff. De verbor. significa. est vltro, citroque obligatio; ergo tunc contractus emptionis absolutus est, & perfectus, quando venditor, vel tradit, vel tradere obligatur merces, atque emptor, vel soluit, vel soluere obligatur pretium. Quo fit, vt expectata solutio nihil vetet, quominus contractus perfectus sit.* Quod & contra Caietanum probat M. Bañes hic art. 4 dub. 8. quia venditio perficitur; quando res traditur emptori tanquam domino illius, etiam si expectetur solutio in futurum, & contradictionem implicat dicere, venditionem non esse perfectam, & emptorem manere dominum rei, ita vt sibi stet, aut pereat.

Dubium quintum: An liceat pro minori pretio emere pagas acerbas, hoc est debita soluenda in posterum.

DVæ sunt de hac re Doctorum sententiæ. Prima est affirmans, quam tenent Caiet. in Sum. verbo *Vsura*, sub finem, Nauarrus cap. 17. num. 231. & alij. Probant 1. ex L. *Minus*, ff. De regulis iuris, vbi dicitur: *Minus est actionem habere, quam rem.* Sed qui emit pagam acerbam, verbi gratia, debitum mille aureorum soluendorum

post

post annum, etiam si liquidissimum sit, & absque difficultate, & labore exigibile, non emit mille aureos, sed ius, & actionem ad illos; ergo cùm minus sit, talem actionem habere, quàm mille aureos, minoris emi poterit, quam mille aureis. Confirmatur, in Instit. De actionibus, §. *Plus*, sic dicitur: *Qua ratione, qui tardius soluit, quam soluere deberet, minus soluere intelligitur: eadem ratione, qui præmature petit, plus petere videtur.* Ergo, qui ante maturationem emit pagas acerbas, & ante tempus soluit debita, potest minus soluere, & minoris emere.

Secundò, qui emit pagas acerbas, non mutuat, sed verè emit: ergo si iusto, ac cõmuniter currente pretio emit, iustè emit. Sed iustum pretium, ac communiter currens est minus: quia huiusmodi iura, dum proponuntur venalia, instar mercis communi hominum iudicio minoris æstimantur, quam pecunia præsens, eo quod hæc statim vtilis est, illa verò inutilia vsque ad tempus maturitatis, & potentia etiam proxima minor est actu, & inter os, & offam multa intercidere posse, prouerbium vetus est, ergo minori pretio potest illa emere.

Secunda sententia est negans, quam tenent Syluester verbo *Vsura*, 2.q.14.M. Soto lib.6.de institia, q.4.art.1.ad 3.& alij. Probant 1. Quoniam ratione dilationis temporis plus accipere, quam tribuas, vsura est: sed hoc facit, qui pagas acerbas, seu de-

debita ſoluenda in poſterum, quando nulli ſubiecta ſunt periculo, ſed abſque vllo ſumptu, & labore certiſſimè ſperantur ſoluenda, emit pro minori pretio; implicitè enim mutuat 90. vſque ad terminum ſolutioni deſtinatum, vt tunc pro illis recipiat 100. ergo vſuræ peccatum committit.

Secundo ius ad 100. recipienda hinc ad annum, ſemoto omni dubio, periculo damno emergente, & lucro ceſſante, reuera non minus valet, quàm 100. ergo iniquum eſt illud emere pro 90. Antecedens probatur: tū quia, qui iuſto pretio rem valentem 100. vendit pro 100. in futurū ſoluendis, acquirit ius non minus valens, quam res, quam vendidit, alias non eſſet iuſtum eius pretium; ergo cum res valeret 100. non minus valet tale ius, quam 100. Tum etiam, quia, qui mutuat 100. habet ius ad illa recuperanda ſtatuto tempore, non minus valens, quam 100. alias enim ſi ob obligationem non petendi vſque ad ſtatutum tempus minus valeret, poſſet Petrus à principio, dum mutuabat Paulo illa 100. exigere ab illo aliquod lucrum, quia ſe liberè ſubijciebat illi obligationi; ergo, &c.

Dicendum tamen eſt 1. Pagas acerbas; hoc eſt debita ſoluenda in poſterum, poſſe pro minori pretio emi, ſi difficilis, vel ambigua ſit ſolutio, & cum moleſtijs, & expenſis obtinenda, & tanto minori, quanto

ma-

maior est difficultas, & incertitudo. In hoc conueniunt omnes. Et ratio est manifesta: quia hęc omnia sunt pretio æstimabilia. Vnde M. Soto, vbi supra ait: *Quando solutio in periculo versaretur, nihil dubito, quin liceret viliori pretio emere, quam est totum debitum: vtpote dum militi stipendium regium debetur, quod creditor timet, aut non totum, aut non sine magno negotio, & molestia, aut non sine expensis se recepturum, potest quisque tale debitum ab illo minoris emere: quisq. inquam absque vi, & fraude, Nam si quis* Regi *à thesauris est, & quod soluere debet, minoris redimeret, vis esset.* Idem subdit de ipso debitore, non posse scilicet licitè suum ipsum debitum minori pretio redimere, quamuis alter possit emere. Et differentiam cõstituit inter debitorem, & alterum tertiũ: *Quoniam debitor ratione precedentis contractus totam summam debet: tertius verò, quia nihil debebat, iustè emere potest actionem illam quanti valet.*

An verò si esset aliquis, cui ob fauorem Principis, vel officialium, vel ob contractus, quos cum illis init, non esset difficilis, nec incerta solutio, possit huiusmodi debita, chirographa, seu librancias, vt vocant, aliasque similes pagas acerbas minori pretio emere, quo alij emunt, præsertim quando alij dimidio pretij licitè emunt ob difficultatem, & incertitudinem solutionis, quæ quanto maior est, tanto minori pretio æstimantur prædicta debita; sub lite est,

est. Quidam non esse licitũ asserunt huic: nam illo cessant rationes detrahendi de pretio, nempe difficultas obtinendi solutionem, & eius ambiguitas, ac incertitudo, molestiæ etiam patiendæ, & expensæ faciendæ. Alij tamen, vt P. Lessius lib. 2. cap. 21. dubit. 9. num. 76. & P. Molina ab eo citatus, licitum esse dicunt: quia dum huiusmodi debita offeruntur venalia, eorum pretium non pendet ex commodo vnius, vel paucorum, sed ex publica æstimatione, qua æstimantur, si in foro publicè sub voce præconis concurrente tota ciuitate proponerentur, ergo si communiter æstimantur minori pretio, quam contineant etiam dimidio, aut viliori, quicunque poterit illa emere tali pretio, quantũuis modico, etiam si peculiarem rationem norit, qua facilè integram solutionem obtinere queat: hoc enim ad bonam eius fortunam pertinere censendum est. Eius ministris, subdit P. Lessius num. 78. non licere huiusmodi chirographa, aut debita tali pretio emere: quia ipsi sunt causa malignæ solutionis.

Dicendum est 2. Quando pagæ acerbæ, seu debita soluenda in posterum non habent aliam acerbitatem, nisi temporis, sed debita liquidissima sunt, & absque difficultate, labore, & expensis vllis exigibilia, licet secunda sententia sit communior; prima tamen est etiam probabilis. Communiorem esse secundam sententiam fere omnes fatentur; immo M. Bañes hic art. 4, dubio

dubio 5.illam tam certam esse putant, vt contrariam sibi improbabilem esse asserat. Sed primam sententiam probabilem esse conuincit auctoritas Caietani, Nauarri, & aliorum, quos refert, & sequitur Diana 1.p. tract. 8 resol. 49.

Addit verò Nauarrus vbi supra: *Qua ratione potest tertius illam actionem emere, eadem poterit ipsemet, contra quem datur, redimere, quicquid in hoc Scotus dicat*. Nauarrum sequuntur P. Lessius libro 2. capit. 21. dubit. 8. num. 70. & alij asserentes, si creditor debitum offerat venale, non videri cur debitor non possit illud emere eo modo, quo quiuis alius: nam non est peioris cõditionis, quam alij: nisi forte ipse esset causa, cur creditor velit vendere, vt si se præberet difficilem ad soluendum.

Hoc tamen mihi difficile videtur: tum quia, vt ait D. Thom. Opusc. 67. relato, & probato a S. Antonino 2. p. tit. 1. cap. 8. §. 4. *Ille, qui ad certum terminum debet, si ante terminum soluat, vt ei de debito aliquid dimittatur, vsuram committere videtur: quia manifeste tempus solutionis pecuniæ vendit*. At qui debitum, & actionem contra ipsum minori pretio redimit, soluit ante terminũ, vt ei de debito aliquid dimittatur; ergo, &c. Tum etiam, quia vt ait M. Soto, debitor ratione præcedentis contractus totam summam debet, & ipse apud se habet, quod debet soluere, & actio contra ipsum ipsi tanti valet, quanti tota summa; ergo non potest eam redimere pro pretio quo

alij,

alij, quibus minus valet, emunt. Tum denique, nam etiam posset debito redimere debita, quorũ solutio est difficilis obtẽtu, præsertim si ipse non se præbeat difficilem ad soluendũ; sed difficultas solutionis proueniat, aut ex temporum inopia, aut ex bellorum sumptibus, aut ex negotiorum, vel debitorum multitudine, aut ex alia huiusmodi causa sine eius culpa: at hoc nõ videtur concedendum; ergo, &c.

Ad argumenta autem primæ sententiæ respondetur. Ad 1. cum Syluestro loco citato, legem illam intelligendam esse, quando actio, vel ius habet annexum aliquod periculum, aut laborem, vel expensas, aut aliquid huiusmodi. *Quia ius ad certam summam non valet ea minus, nisi ratione periculi, laboris, & huiusmodi*. Ad confirmationem respondet idem Syluester, non obstare, quod dicitur in Instit. *Quia illud est verum in eo, qui obligatus soluere, ante tempus soluendi patitur interesse, ideoque cogens eum plus petit*.

Ad 2. respondetur negando antecedens: qui enim emit debitum 100. aureorum soluendorum post annum pro 90. implicite, virtualiter, & æquiualenter mutuat 90. vsque ad terminum solutioni destinatum, vt tunc pro illis recipiat 100. Nec obstat venditorem debiti non manere obligatum ad aliquid restituendum: nam perinde est æquiualenter dare potestatẽ suam emptori ad recuperandum illa 100. in tempore futuro, ac manere obligatum ad redden-

dum quod acceperat: sicut, & hoc modo manet obligatus, qui cum mutuum accipit, pro illo assignat mutuanti partem redituum suorum; quos erat anno sequente recepturus. Negandum est etiam iustum pretium communiter currens talium debitorum esse minus quam ipsa contineant sicut enim pecunia præsens non est æstimabilis pluris quam absens, si consideretur secundum se; alias enim posset exigi lucrum ex mutuo propter expectationem temporis: ita nec pluris æstimabilis est pecunia præsens, quam prædicta iura: quia ius ad certam summam pecuniç nihil aliud est quam ipsa pecuniæ summa in futurum obtinenda, aut non valet ea minus, vt diximus cum Syluestro. Quod vero iudicio hominum quandoque hęc iura sicut, & pecunia absens minoris æstimetur, quam pecunia præsens, hoc non obstat: tum quia, vt ait Syluester, *Communis æstimatio non facit iustum pretium nisi ad numeratum*. Tum etiam quia talis æstimatio nõ est nisi hominum, qui iudicant in causa propria, & ducuntur affectu, & cupiditate augendi pretia, & lucrandi.

Ad argumenta etiam secundę sententiæ qui primam voluerit sequi, respondere potest. Ad 1. negando minorem: qui enim emit pagas acerbas minori pretio, non accipit plus ratione dilationis, sed iusto pretio tunc communiter currente ius illarum emit: nam vt ait Caiet. vbi supra, *Cum ius pagarum acerbarum inutile sit, vsque ad tem-*

pus

pus maturitatis, rationabiliter minus valet, ac minoris venditur. Non mutuat etiam, vnde post pauca subdit ibidem Caiet. *Non enim, qui ius emit, facit mutuum palliatum, nec emit mille ducatos post annum, vt ratio temporis expectari constituat vsuram: sed emit ius alterius, ad habendum post annum ducatos mille, & ipsius ementis periculo ius illud derelinquitur, quod est contra naturam mutui*.

Ad 2. respondetur negando antecedens. Ad 1. probationem dico, ius ad 100. valere quidem 100. posseque proinde pro 100. vendi; hoc tamen esse rigorosum pretium, sicque posse emi pretio minori intra limites iusti pretij. Idem est de iuribus quorum solutio est difficilis, & ambigua; integrum est enim ijs, qui ea habent, non æstimare difficultatem, vel incertitudinem solutionis debitæ, ac proinde nolle vendere nisi integre numeretur tota summa (nam vsu receptum est, vt hæc vendantur quanti vendi possunt absque fraude, & ignorantia intra limites summæ currentis) & tamen constat posse emi minori pretio.

Ad 2. probationem dico, ius illud pretio rigoroso non valere minus quam 100. pio tamen, & infimo pretio iusto minus valere posse: non quidem propter obligationem non petendi vsque ad statutum tempus, sed propter communem hominum æstimationem, qua res venales, quale est ius illud, non vno indiuisibili pretio, sed triplici iusto, rigoroso scilicet, pio, &

infimo, consideratis diuersis circumstantijs æstimantur. Vnde non sequitur, illum qui mutuat posse lucrum aliquod exigere.

Dubium 6. An qui emendo, aut vendendo decipit alium citra dimidiũ iusti pretii, peccet, & ad restitutionem teneatur,

PArs negans probatur 1. ex L. *In causa*, ff. De minoribus, vbi dicitur. *In pretio emptionis, & venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumuenire*. Ergo non peccant, si vnus alterum decipiat citra dimidium iusti pretij.

Secundo; secundum leges ciuiles fertur sententia in iudicio in fauorem eius, qui decipit alterum citra dimidium, & solum cogitur restituere, qui vltra dimidium iusti pretij decipit vt patet ex Capit. *Cum causa*, De emp. & vend. & ex L. 2. & L. *Si voluntate*, C. De rescindenda venditione: ergo cum tales leges sint iustę, conferunt illi ius etiam in foro conscientiæ ad retinẽdum, quod accepit.

Tertiò; leges de pręscriptione transferunt dominium rei in foro conscientiæ in possessorem bonæ fidei, ergo & leges de deceptione citra dimidium in emptorem, & venditorem bonæ fidei

Dicendum tamen est: qui emendo, aut vendendo decipit alium citra dimidium iusti

iusti pretij, peccat contra iustitiam, & ad restitutionem tenetur. Oppositum huius tenuerunt aliqui, qui, vt refert S. Ant. 2. p. tit. 1. cap. 16. §. 3. dicebant, *Licitum esse, nec ad restitutionem teneri: quia iura hoc permittunt*. Quorum opinionem, quam erroneam, & periculosam saluti animarum appellat, inquit S. Ant. *Sequi videtur Durãdus Ord. Min. in Summa sua*. Gerson. etiam to. 2. Alphab. 35. tract. p. 3. propo. 11. licet dicat peccare, existimat tamen non teneri ad restitutionem.

Nostra tamen conclusio probatur 1. ex illo Deut. 25. v. 13. *Non habebis in saculo diuersa pondera maius, & minus, &c. abominatur enim Dominus tuus eum, qui facit hæc, & auersatur omnem iniustitiam*. Et Prouerb. 20. v. 10. *Pondus, & pondus, mensura, & mensurã, vtrumque abominabile est apud Deum*. At hæc diuersa pondera communiter non habentur ad decipiendũ vltra, sed citra dimidiũ in emptione, & venditione; ergo, &c.

Secundò probatur ex D. Tho. hic ad 1. vbi postquam dixit de lege humana: *Habet quasi licitum pœnam non inducens, si absq; fraude venditor rem suam superuendat, & emptor vilius emat, nisi sit nimius excessus, quia tunc lex humana cogit ad restituendum: puta si aliquis sit deceptus vltra dimidiam iusti pretii quantitatem*. Subdit immediate: *Sed lex diuina nihil impunitum relinquit, quod sit virtuti contrarium: vnde secundum diuinam legem illicitum reputatur, si in emptione non sit æqualitas iustitiæ obseruata. Et tenetur ille*

qui plus habet recompensare ei, qui damnificatus est, si sit notabile damnum.

Tertiò probatur ratione sumpta ex Diu. Thom. qui in emptione, & venditione non seruat æqualitatem iustitiæ commutatiuę peccat, & quod plus habet, quã debeat habere, tenetur restituere: sed qui decipit alium non solum vltra, sed etiam citra dimidium iusti pretij, non seruat æqualitatem iustitiæ, sed contra eam plus habet, quam debeat habere; ergo &c. Confirmatur, qui decipit alium vltra medietatem iusti pretij, non solum tenetur restituere quod superat medietatem iusti pretij, sed etiam totum excessum a iusto pretio; ergo totus ille excessus, & quæuis eius pars, & quicquid intra illius latitudinem fuerat acceptum, inique acceptum erat, sicque decipere etiam citra dimidium, est iniquum, & peccatum contra iustitiam ad restitutionem obligãs.

Ad 1. vero respondetur cum Glossa ibidem, per licere naturaliter, intelligendũ esse iure gentium permitti. Vel cum Couar. lib. 2. var. cap. 3. num. 2. per circumuentionem intelligendam esse eam, quæ intra latitudinem iusti pretij potest fieri.

Ad 2. respondetur cum D.Th. quodlib. 2. art. 10. *Quod leges non loquuntur secundum forum conscientiæ, sed secundum forum contentiosum.* Et vt Syluester verbo *Emptio*, q. 7. dicit: Iura ciuilia permittunt contrahentes se decipere vsq; ad dimidium iusti pretij. Et subdit: *Procedere iure fori, non iure*

poli,

poli, & quoad Deum. Nam ius positiuum in odium litium noluit dare actionem pro modica læsione, sed solum quando excessus est magnus, puta cum quis est deceptus vltra dimidium.

Ad 3. respondetur negando consequentiam. Differentia est, quia leges de præscriptione sunt directiuæ, & præceptiuæ, leges vero de deceptione citra dimidium solum sunt permissiuæ.

ARTICVLVS II.

Vtrum venditio reddatur illicita propter defectum rei venditæ.

Conclusio est affirmans.

Dubium. An si res habens defectum non minus bona sit ac valeat, quam aliæ quæ communiter venduntur, possit eodem pretio quo alia vendi.

PArtem negantem tenent M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 8. cap. 32. con. 7. diffic. 2. & alij. Probant 1. Etiam si aliquod triticum paleis mistum tam bonum sit, & tantum valeat quam aliud, quod alij vendunt, non potest licite ab eo qui illum habet, paleis misceri, & vendi

eodem pretio quo alij suum triticum vendunt; ergo &c. antecedens probatur, nam lex triticum taxat quale ex area adduci solet, non quale facit industria fraudulenta; ergo si tale triticum ex industria, cum aliqua mistione venditur, minori pretio vendi debet, quam sit à taxa legis præscriptum, quo alij suum triticum vendunt, quale ex area detulerunt.

Secundo, etiam si vinum alicuius mistum aqua tantum valeat, quantum vinum purum, quod alij vendunt, non potest illud aqua diluere, & eodem pretio vendere; ergo, &c. Antecedens probatur, nam venderet plusquam habeat, si enim habebat sex amphoras vini, vendit octo, ad has namque mensuras excreuit vinum ex aquæ permistione; ergo iniusta est eius venditio.

Dicendum tamen est 1. Per se, & regulariter loquendo propter defectum rei venditæ illicitam, ac iniustam reddi venditionem. Docet hoc D. Thom. hic vbi dicit, triplicem defectum considerari posse circa rem, quæ venditur. Primus est, secundum speciem, aut substantiam rei, vt si vendatur vinum mistum aqua pro puro, quod enim permistum est, patitur defectum quantum ad speciem. Secundus est secundum quantitatem, quæ per mensuram cognoscitur, vt si vendatur res, cui debita mensura, pondus, aut numerus deest. Tertius est secundum qualitatem, vt si vendatur animal infirmum

quasi sanum. Et ait, quemlibet defectum ex his reddere venditionem illicitam, ac iniustam: si sciatur quidem, iniustam formaliter: si vero ignoretur iniustam materialiter; sicque qui rem cum quolibet horum defectuum vendit: ad restitutionem seu compensationem damni teneri, aut statim, aut cum ad eius notitiam peruenerit.

Dicendum est 2. In casu tamen quo res habens aliquem defectum ex istis non minus esset bona, ac valeret, quam eæ, quæ ab alijs communiter venduntur, non esset condemnandus iniustitiæ: qui eam eodem pretio venderet. Docent hoc M. Soto lib. 6. de iustitia, qu. 3. art. 2. P. Lessius libro 2. cap. 21 dubit. 11. num. 83. & alij quos refert, & sequitur Diana 1. p. tract. 8. resol. 51.

Probatur 1. ex D. Thom. hic ad 1. dicente: *Si per alchimiam fieret aurum verum, non esset illicitum ipsum pro vero vendere*. Ergo similiter: si per admistionem vini optimi cum alio tenui, vel cum aqua fit vinum verè tam bonum, quam quod alii communiter vendunt, non erit illicitum illud eodem pretio vendere.

Secundo, quia licet quis vtatur, fraude, & dolo miscendo triticum paleis, tamen pretium rei attenditur ex eius valore: at triticum ab aliis collectum cum paleis ex area non est magis bonum, nec maioris valoris, quam triticum ab hoc mistum paleis; cur ergo sic reductum ad sta-

tum in quo est triticum aliorum, non poterit vendere eodem pretio, quo alii suum triticum vendunt? Confirmatur, si quis triticum, quod purgauerat, vt ad molendinum deferret, vellet vendere, posset eisdem paleis, à quibus illud purgauerat, immiscere, & sic eodem pretio quo illud emerat vendere: ergo, & qui triticum, quod ex area mundum collegit, præsertim industria, & labore ad hoc adhibito, poterit miscere paleis quibus mistum est quod communiter venditur, & eodem pretio quo illud venditur, vendere.

Tertio, qui prędicto modo miscuit vinum aqua, & triticum paleis, nullum damnum infert venditori, cum ei tradat vinum, aut triticum æqualis bonitatis, ac valoris, & æque vtile ad vsus humanos, ac quod ab aliis emeret: nec ei facit iniuriam, cum non teneatur rem valoris bonitatis, & integritatis maioris quam alij vendentes tradere, ergo licite potest illud eodem pretio quo alij suum triticum, aut vinum vendere.

Ad 1. autem oppositæ sententiæ respondetur negando antecedens. Ad probationem dico, falsum esse legem taxare triticum quale ex area adduci solet: nam aliàs nullus curaret, triticum in area mundare. Solum ergo taxat triticum, quod venditur, aliàs triticum prędicto modo mistum paleis, posset tempore necessitatis maiori pretio quam taxæ vendi, quod non concedit M. Ledesma. Si lex taxans

præ-

pretiū tritici, aut vini, expreſsè diceret debere eſſe quale ex area, vel torculari adducitur, & non poſtea miſtum, quod poſtea miſceretur, non poſſet vendi pretio à lege taxato; vendi tamen poſſet pretio conſtituto communi à ſtimatione fori, aut conuentione inter emptorem, & venditorem, iuxta ea quæ diximus hìc art. 1. dubio 2.

Ad 2. reſpondetur negando etiam antecedens. Ad probationem dico, falſum eſſe, qui vinum miſtum aqua prædicto modo vendit, plus vendere quam habeat: nam licet vini meri, ac puri ſolum habeat ſex amphoras, vini tamen miſti octo amphoras habet. Idem eſt de eo qui triticum miſcuit paleis, & ſic vendit: nam tritici, hoc modo miſti tot modios habet, quot vendit: eodem prorſus modo, ac qui vendit triticum cum paleis ex area collectum.

ARTICVLVS III.

Vtrum venditor teneatur dicere vitium rei venditæ.

Concluſio eſt affirmans.

Dubium I. An si venditor minuat de pretio quantum oportet, possit tacere vitium occultum rei, quam vendit.

PArtem negantem tenet Medina, Codice De rebus restituendis, quæst. 34. Probat 1. Quando vēditor tacet defectum rei, quam vendit, contractus est dolosus: & dolus tollit liberum consensum in emptore, nam si venditor non occultasset talem defectum, emptor nullo modo rem illam emisset, aut saltem non pro tanto pretio; ergo in conscientia nullus est talis contractus.

Secundo; Venditor defectum rei tacens scit emptorem deceptum rem illam emere præsertim tali pretio, quia putat rem defectuosam non esse; ergo peccat sic vendendo. Sicut enim testis in ius vocatus ex officio tenetur veritatem, quam scit, dicere, alioquin peccat: ita venditor rem suam vendens tenetur ex officio defectum rei ementi dicere.

Tertio; Qui scienter vendit rem defectuosam, emptorem per defectus occultationem grauat, quia graue, & molestum est ementi retinere rem defectuosam, & graue est illi alium emptorem quærere, qui illam emat, vt eam à se reijciat; ergo non caret culpa defectum occultando.

Di-

Dicendum est tamen: si venditor minuat de pretio quantum oportet, potest licite reticere vitium occultum rei, quam vendit, dum tamen res non sit pernitiosa emptori, sed pro pretij ratione vtilis.

Probatur 1. ex D. Th. quodlib. 2 art. 10. vbi sic habet: *Est iusta venditio, quando pretium acceptum ab habente aquatur rei venditæ: iniusta autem si non æquatur, sed plus accipiat. Si ergo vitium rei venditæ faciat rem minus valere, quam pretium impositum à venditore, iniusta erit venditio, vnde peccat occultans vitium. Si autem non facit rem minus valere, quam pretium impositum, quia forte venditor minus pretium imponit propter vitium; tunc non peccat tacens vitium: quia venditio non est iniusta, & forte esset sibi damnosum, si vitium diceret, quia emptor vellet habere rem etiam pro minori pretio, quam valeret.* Idem docet S. Doctor hic in fine corp. art. vbi duos casus ponit, in quibus venditor non tenetur dicere, sed potest tacere vitium rei venditæ. Primus, *Si vitium sit manifestum, puta cum equus est monoculus.* Secundus: *Cum vsus rei, & si non competat venditori, potest tamen esse communis alijs; & si ipse propter huiusmodi vitium subtrahat quantum oportet de pretio.*

Secundo probatur; quamuis voluntas expressa emptoris interrogantis venditorem, an res careat omni vitio, & dicentis se velle rem absque vllo vitio, faciat cõtractum, quo venditur res cum vitio occulto, inuoluntarium, sicque inualidum,

&

& ex parte venditoris illicitum; voluntas tamen quasi conditionalis, qua emptor nollet emere rem, si sciret talem defectum habere, non facit inualidum, & illicitum contractum, si alias iustus sit: sed in casu nostræ conclusionis id contingit; ergo, &c. Maior probatur: tum quia validus est contractus, & licita venditio, qua quis iusto pretio vendit alteri rem, quæ fuit sui inimici, quamuis ei constet, quod alter eam non emeret; si sciret esse sui inimici. Tum etiam, quia si vitium rei esset manifestum, & emptor sua negligentia non aduerteret, contractus esset validus, etiam si non esset empturus, si cognouisset illud vitium. Tum deinde, quia si emptor suo iudicio fidens rem aliquam ex multis deligat nihil interrogans præterquam de pretio, etiam si venditor occultum vitium non aperiat, dum tamen non vendat supra iustum, sed detrahat de pretio pro ratione vitij, non est contractus inualidus, nec illicitus, etiam si emptor non emisset, si tale vitium aduertisset, sibi namque imputare debet, si deceptus est, eo quod non petita sententia venditoris, sed suo fisus iudicio rem emit. Tum denique, quia quando pater dat filio aliquam pecuniam, valida est donatio, etiam si non esset donaturus, si sciret malum finem, ad quem filius petit; ergo idem erit hic de contractu venditionis.

Dixi, si non esset perniciosa emptori: nam si emptori ex vitio non detecto damnum,

num, aut periculum euenire posset, illicita esset venditio, vt hic docet D. Th.

Dixi etiam, sed pro pretij ratione vtilis: nam si omnino esset inutilis, etiam illicita esset venditio. Censetur autem satis vtilis res futura, quando facile potest eodem pretio vendi ab emptore alijs, quibus etiam detecto vitio potest esse conueniens, vt D. Th. hic indicat.

Quod diximus de venditore, dicendum est etiam de emptore: huic enim non licet emere rem vitio carentem pro vitiosa, & pretiosam pro vili. Vnde si rusticus gemmam venderet ignorans eius virtutem, ac valorem, emptor harum rerum peritus teneretur venditori dicere virtutem, ac valorem rei, aut certe pretium augere, & iustum dare. Si tamen virtus rei tam occulta esset, vt peritos etiam in arte lateret, nec communiter quærere. tur ob illam virtutem, qui hanc cognosceret notitia extraordinaria, non teneretur eam manifestare, nec augere pretium ob illam: quia iustum pretium rei attenditur ex eius vtilitate in ordine ad vsus communes hominum; res autem illa ad vsum, quo vendi solet, non pluris æstimatur quã communi pretio. Hac ratione qui scit thesaurum absconditum in agro, potest agrum communi pretio emere: qui scit etiam in fasce herbarum, quæ venduntur ad pabulum animalium pretiosas herbas contineri, potest emere quo vulgo venditur. Oppositum huius asserunt nonnulli,

Sed

Sed quod diximus docet L. Lessius lib. 2. cap. 21. dubit. 11. num. 85. & alij, quos refert, & sequitur Diana 1. parte tract. 8. resol. 79.

Ad 1. vero negantis sententiæ responde-tur cum M. Soto loco proxime citato, negando antecedens, solum enim est dolosus contractus, quando venditor celat defectum rei, quam vendit: nam tunc illum aperire tenetur. *Quocirca, vt Diogenes apud Ciceronem lib. 3. Officiorum aiebat, aliud est celare, aliud tacere: Celas dum, quod pandere teneris, non prodis: taces, dum loqui iure non cogeris*. Iure autem non cogitur venditor loqui, & dicere vitium rei venditæ, nisi quando emptor rogat venditorem, an res careat vitio, aut quando ex vitio non detecto damnum, aut periculum emptor potest incurrere. Si autem non interrogat, neque damnum accipit, sibi imputet, si rem sibi ingratam emit; venditor enim nullam ei iniuriam fecit, nec vllo dolo vtitur, sed iure suo.

Ad 2. respondetur, ibi non esse proprie deceptionem ex parte venditoris: nam vt ait D. Thom. quodlib. 2. art. 10. ad 2. in contrarium: *Deceptio non est, si id quod tacetur de re vendita, non facit rem minus valere, quam pretium, quod pro ea accipitur*. Si vero emptor ipse decipitur, huius causa non est venditor, quando non interrogatus tacet vitium rei: quia solum tenetur illud indicare ex iustitia, & officio, quando emptor petit, ac proinde non peccat.

Ad

Ad 3. Respondetur, illud grauamen, & molestiam emptoris non facere cõtractum venditionis illicitum, ac inualidum, si alias celebretur secundum leges iustitiæ. & venditor non tenetur defectum rei manifestare.

Dubium 2. An venditor qui scit pretium rei, quam vendit, mox minuendum ob copiam mercium superuenturam, teneatur hoc emptoribus exponere, vel de pretio minuere, & non vendere pretio currente.

PArtem affirmantem tenent Medina Codice De rebus restituendis, quæst. 35. Probat 1. Merces in tali casu decrescunt in valore ob similium mercium abundantiam de proximo venturam; ergo non possunt pretio currente vendi. Antecedens probatur, nam quamuis illa abundantia non sit actu in loco illo, parum tamen distat, & quod parum distat, nihil distare videtur; ergo sicut merces decrescunt in valore,& pretio, quando in locis huic propinquis similes merces venduntur, ita & quando de proximo sunt venturæ.

Secundò; si emptores scirent illarum mercium superuentum, non emerent mer

ces

ces illas pro tanto pretio; ergo non libere consentiunt in pretij quantitate, quam dant, & per consequens peccat mortaliter pretium accipiens.

Tertiò, æstimatio, per quam rerum valor mensuratur, debet esse prudens, & non ex errore, seu ignorantia procedere: sed æstimatio mercium in casu posito non est prudens, & procedit ex ignorantia; ergo pretium tunc currens non est iustum illarum mercium, sed putatum.

Quartò, venditor sciens rem in bonitate, aut valore naturali breui diminuendam, aut tollendam, vt equum proximè moriturum; tenetur id emptori intimare, vel in pretio descendere; ergo idem erit de re in valore accidentali breui diminuenda.

Quintò, Mercator, qui solus scit obsidionem ciuitatis, in qua suas merces venales habet, breui euenturam, non potest illas pretio currenti vendere. Item qui scit curiam breui recessuram à loco vbi residebat, populo ignorante, non potest domum locare pretio currente. Item qui tritici abundantiam tempore caritatis, & famis habet, aut qui habet monetæ copiam, & certo solus ipse scit ex decreto Principis cito moderandum esse pretium tritici, & valorem monetæ minuendum, non potest totum suum triticum vendere pretio magno tunc currente, vel totam monetam permutare; ergo idem erit in nostro casu.

Dicendum tamen est: Venditorem, qui scit pretium rei, quam vendit, mox minuendum ob copiam mercium superuenturam, non teneri hoc emptoribus exponere, nec de pretio minuere, sed posse absque iniustitia, & licite res suas vendere pretio currente. Idem dicendum est proportionabiliter de emptor sciente pretia rerum mox esse augenda, posse scilicet pretio currente emere nulli indicando, quod scit.

Probatur 1. ex D. Thom. hic ad 4. vbi sic habet: *Vitium rei facit rem in præsenti esse minoris valoris. Sed in casu præmisso in futurum res expectatur esse minoris valoris per superuentum negotiatorum, qui ab ementibus ignoratur. Vnde venditor, qui vendit rem secundum pretium, quod inuenit, non videtur contra iustitiam facere, si quod futurum est non exponat: si tamen exponeret, vel de pretio subtraheret, abundantioris esset virtutis quamuis ad hoc non videatur teneri ex iustitiæ debito.*

Secundò, probat Mag. Soto lib. 6. de iustitia quæst. 3. artic. 2. ad 3. tribus exemplis. Præcipuum est, Ioseph, qui sciens inopiam superuenturam, frumentum tempore abundantiæ emit, vt tunc valebat Gen. 41.

Tertiò probatur cum Mag. Bañes hic dubio 4. Iustum pretium est, quod taxatur secundum communem æstimationem fori: sed iste vendit suas merces pretio currente communi æstimatione: ergo non

est

est iniustus. Confirmatur 1. quia alias sequeretur, quod qui haberet in animo post triduum vendere magnam copiam frumenti, quod non possit hodie vendere triticum pretio currente; scit enim ex venditione sua cras triticum minus valiturum: sed hoc non est admittendum; ergo, &c. Confirmatur 2. quia consequeretur, quod venditor ignorans illam copiam futuram, & vendens pretio currente tenetur restituere; obligatio enim restituendi oritur non solum ex iniusta acceptione, sed etiam ratione rei acceptæ: sed hoc est inconueniens; ergo &c.

Ad 1. verò respondetur negando antecedens. Ad probationem dico, abundantiam præsentem, vel imminentem facere pretium decrescere, si communiter sciatur, secus si ignoretur. Vnde siue merces similes sint in locis propinquis, siue in portu, siue in oppido, si id vulgo ignoretur, non decrescit pretium; & potest quisque suas merces pretio antiquo eatenus vsitato vendere.

Ad 2. patet ex dictis dubio præcedente. Si quæras, an si venditor interrogaretur, sit ne futura magna copia mercium, & responderet se nescire, vel diceret non esse futuram, peccaret contra iustitiam vendendo suas merces pretio currente? Respondetur cum Mag. Bañes hic dubio 4 con. 2. non peccare contra iustitiam: quia iusto pretio tunc currente suas merces venderet; Et quamuis mentiretur, illud

men-

mendacium non esset formaliter pernitiosum, sed officiosum: quia mentiendo non induceret emptorem ad contractum iniustum, sed iustum, pretio currente, & mendacium ordinaret ad fugiendum damnum, quod ipse incurreret in proprijs facultatibus, si diceret veritatem, quod damnum non tenetur subire venditor. Quod vero emptor ex tali mendacio damnificetur; per accidens est. Et non est eadem ratio de alio assistente eodem modo mentiri: nam alius perniciose mentiretur, cum ex tali mendacio, nec bonum compararet, nec malum effugeret: venditor vero prædictus, qui ex manifestatione detrimentum incurrit, solum officiose mentiretur. Sicut si pauper expectans eleemosynam diceret alteri pauperi accedenti, dominũ non adesse, vel eleemosynam esse datam, officiose mentiretur, & non teneretur restituere; diues vero, cuius nihil interest, si idem diceret, pernitiose mentiretur, & ad restitutionem teneretur. Hanc sententiam tenent alij, quos refert, & sequitur Diana 1. p. tract 8. resol. 45. vbi addit, iustum æquiuoce, & amphibologicè respondere posse, cum veritatem detegere non teneatur.

Ad 3. respondetur negando minorem: vt sit enim prudens æstimatio in casu illo, sufficit, vt sit facta ex circumstantijs, quæ communiter sciri possunt: euentus autem furti non possunt vulgo cognosci, sicque ex illis non debet sumi æstimatio rei. Pri-

uata

uata etiam ſcientia venditoris non mutat communem ſenſum, & æſtimationem, ſicut nec priuata ſcientia emptoris, vt oſtendunt exempla adducta à Magiſtro Soto.

Ad 4. reſpondetur negando conſequentiam: nam diminutio valoris naturalis, de qua eſt ſermo in antecedente, prouenit ex vitio, aut mala diſpoſitione rei præſentis, ob hocque res etiam in præſenti minoris valoris eſt; ſicque vendens talem rem tenetur in pretio deſcendere. At diminutio valoris accidentalis, de qua eſt ſermo in conſequenti, non prouenit ex vitio, aut diſpoſitione aliqua rei præſentis, ſed ex euẽtu futuro; ſicque cum nunc nihil ſit, quod valorem rei diminuat, nec eſt, quod obliget emptorem, vt in pretio deſcendat.

Ad 5. reſpondetur negando antecedens quo ad omnes eius partes. Aduertendũ eſt tamen cum M. Bañes hic dubio 4. con. 4. aliquando in alijs caſibus peccare poſſe venditorem contra charitatem, ſicut, & in caſu noſtræ concluſionis: vt ſi ex eius venditione emptor pauperiem incideret, quã venditor vitare poſſet, vendendo ſuas merces alijs diuiſim: ſi enim vitare non poſſet, quia ipſe in ſimilem pauperiem incideret, non teneretur à tali venditione abſtinere: quia poteſt quis rebus ſuis conſulere, etiam ſi inde per damnum proximo obueniat.

Poteſt igitur, qui ſcit obſidionem futuram,

ram, vendere celeriter, merces quas habet in ciuitate pretio currente non admonitis emptoribus de periculo impendente. Item qui scit curiam breui recessuram à loco in quo residebat, locare potest pretio solito domum, aut eam pretio currente vendere, etiam si ob curiæ recessum pretia mox sint minuenda. Item qui scit pretium tritici cito minuendum ex decreto Principis, aut Magistratus iam condito, sed nondum publicato potest triticum suum vendere pretio currente. Denique qui scit valorem monetæ minuendum ex eodem decreto, potest illam permutare, illa emere domos, agros, merces, & illam mutuare alteri, & postea recipere valorem quem habebat. Et quãuis hoc limitet Syluester verbo *Vsura* 1. quæst. 15. *Si recipiens mox vult eam expendere tempore quo tantum valet*. Alijs limitatio non placet: quia per mutuum transfertur dominium, & res domino perit, sicut & commodum ei cedit. Vnde sicut qui petit mutuo 20. aureos, etiam si valor eorum augeatur, non tenetur valorem auctum reddere: ita qui mutuat totidem aureos, etiam si valor eorum minuatur, non tenetur illum perdere. Hæc omnia docent multi, quos refert, & sequitur Diana 1. p. tract. 8 resol. 45.

Si quæras, an Consiliarij Regis, quorum consilio Rex decretum condidit de minuendo pretio tritrici, liceat etiam triticum suum pretio currente vendere, antequam

quam decretum publicetur? Respondent quidam, non posse eo pretio plus frumenti vendere, quam alias essent vendituri: quia ratione officij tenentur consulere aliorum vtilitati: & ideo non possunt vti munere suo in damnum cæterorum. Alij tamen, quos refert, & sequitur Diana 1. part. tract. 8. resolut. 42. dicunt, posse prædictos consiliarios vendere omne triticum suum pretio currente, etiam si alias non essent vendituri; si tamen libere, & sine fraude exponant illud venditioni: quia & vendunt pretio iusto, quale est communiter currens, & ipsi ratione sui officij non obligantur ad non vendendum eo tempore pretio communi, nec tenentur manifestare futuram promulgationem decreti ante tempus à Rege, vel à Senatu assignatum. Non possunt tamen differre promulgationem solum eo fine, vt ipsi prius vendant omne triticum suum; nam tunc abuterentur munere suo in damnum aliorum. Non possunt etiam decretum conditum amicis reuelare, vt ij suum triticum vendant pretio currente antequam promulgetur: quia tenentur ex officio secretum seruare, & sic vitare damnum aliorum, cum quo non possunt amicorum vtilitati prospicere reuelando eis, quod silere ex officio tenentur.

AR-

ARTICVLVS IV.

Vtrum liceat negotiando aliquid carius vendere quam emere.

Conclusio est affirmans.

Dubium 1. An cambiorum lucra sint licita negotiatoribus.

CAmbium ita diffiniri potest: Contractus, quo commutatur pecunia pro pecunia lucri gratia. Contractus, in hac diffinitione ponitur, vt genus: nam vt diximus hic ar. 1 dub. 1. cambium vna est ex speciebus in, quas diuiditur contractus.

Per secundam particulam nempe, Quo commutatur, differt cambium ab illis speciebus contractus, per quas non transfertur dominium rei: quia per illas non commutatur res aliqua, nisi forte vsus rei per commodationem permutatam, in qua vsus vnius rei transfertur pro vsu rei alterius, vt patet ex dictis articulo 1. dubio 1.

Per tertiam particulam nempe, Pecunia pro pecunia, distinguitur cambium ab emptione, & venditione: nam vt ait D. Thom. Opusc. 73. vel Auctor illius Opuscu-

li de cambio loquens: *Nec habet propriè rationem commutationis, quæ dicitur venditio, & emptio, quia hoc genus fit in rebus appretiabilibus, quarum pretia determinantur, & mensurantur numismate: sed hoc genus est in sola commutatione numismatum diuersorum generum.* Ex quo patet ar. 1. dubio 1. diximus, cambium non reduci ad emptionem, sed speciem contractus ab ea distinctam esse: est enim emptio commutatio rei pro pretio: cambium verò est commutatio pecuniæ pro pecunia, non quidem vt habet rationem pretij, sed vt habet rationem rei. Et quamuis commutatione rei cuiuscunque pro re quacunque sit cambium: specialiter tamen hic est sermo de cambio, quod est commutatio pecuniæ pro pecunia.

Per quartam particulam nempe, Lucri gratia, differt cambium à mutuatione: nam vt ait D. Thom. Opus. & cap. citatis ad 2. *Actus campsorius non debet fieri gratis ex natura sua, sicut actus mutui.*

Ex his sequitur cambium pertinere ad eam commutationis speciē, de qua D. Th. hic ait: *Alia commutationis species est, vel denariorum ad denarios, vel quaruncumque rerum ad denarios, non propter res necessarias vitæ, sed propter lucrum quærendum.*

Diuiditur autem cambium in reale, & siccum. Cambium siccum est cambium fictitium, quo quis fingit permutare pecuniam pro pecunia, reuera tamen non

per-

permutat, sed mutuat, mutuumq. nomine cambij palliat. Quod accidit, quando commutatur pecunia præsens pro ea quæ fingitur alibi esse ibique reddenda, cum reuera ibi non sit, nec reddi debeat, sed in eodem loco, quo recipitur, restitui debeat cum lucro ob spectatam solutionem ad certum temporis terminum. Cambium reale est, quo vere, & realiter permutatur vna pecunia pro alia.

Subdiuiditur reale in minutum, & locale. Minutum est, quo permutantur numismata diuersæ rationis, vt aurea cum argenteis, & argentea cum æreis. Et quia hoc frequenter fit de manu in manum absq; litteris, appellari etiam solet manuale cambium. Locale cambium est, quo permutatur pecunia existens in vno loco pro pecunia existente in alio loco. Quod quia per litteras fit, vocatur etiam cambium per litteras, fierique solet dupliciter. Aliquando enim campsor, hoc est is, à quo cambium petitur, accipit pecuniam, vt eam det in alio loco campsario, hoc est illi, qui petit cambium. Aliquando vero campsor dat pecuniam, vt eam accipiat in alio loco. His suppositis.

Dicendum est 1. Cambia, & eorum lucra secundum se considerata quandam turpitudinem, & speciem mali habere, esseque de male sonantibus: posse tamen iustis caussis honestari, & esse licita. Probatur ex D. Thom. hic, vbi de commutatione denariorum ad denarios propter lu-

crum quærendum, quæ propriè ad negotiatores pertinet, ait: *Iustè vituperatur, quia quantum est de se deseruit cupiditati lucri, quæ terminum nescit, sed in infinitum tendit; & ideo negotiatio secundum se considerata quandam turpitudinem habet, in quantum non importat de sui ratione finem honestum, vel necessarium. Lucrum tamen, quod est negotiationis finis, etsi in sui ratione non importet aliquid honestum, vel necessarium, nihil tamen importat in sui ratione vitiosum, vel virtuti contrarium. Vnde nihil prohibet, lucrum ordinari ad aliquem finem necessarium, vel etiã honestum, & sic negotiatio licita redditur.* Ergo & commutatio denariorum ad denarios propter lucrum, quæ cambium est. Vide etiam Opusc. 73. cap. 13.

Secundò probatur, pecuniæ sunt valde in República necessariæ multo magis quã plures aliæ merces; ergo si vtile, & necessarium, ac proinde licitum, esse in Republica mercatores, qui alias merces, in ciuitatem adducunt, aut ex eadem ciuitate collectas in vnum conferunt locum, vt facile inueniri queant, multo magis id erit asserendum de pecunia, quam campsores habent congregatam, vt in Republica facile inueniatur ad negotia, quæ passim occurrunt. Confirmatur, necessarium est in Republica esse aliquos, qui maiores pecunias pro minoribus commutent, aut è contra: & pecunias expendibiles pro non expendibilibus: item aliquos, per quos pecuniæ possint securè in alia loca transmitti abs-

absque earum extractione: item aliquos, qui ciuibus dent pecunias præsentes pro absentibus; ergo his iustis caufis honestari, & licita esse possunt cambia, & eorum lucra, etiam si secundum se considerata quandam turpitudinem, & speciem mali habeant.

Dicendum est 2. Cambia sicca eorumque lucra non esse licita. Probatur 1. ex Bulla Pij V. circa cambia, vbi sic dicitur: *Primum igitur damnamus ea omnia cambia, quæ sicca nominantur.* Refert hanc Bullam Nauarrus cap. 17. ad finem.

Secundo probatur ex nomine ipso cambij sicci: vt enim ait M. Soto lib. 7. de iustitia, quæst. 1. art. 2. con. 4 *Dicitur siccum, id est sterile, & humore carens ad fructificandum.*

Tertiò probatur: nam vt diximus, cambium siccum est omnino fictititium, & reuera est mutuum palliatum nomine cambij; sed lucrum ex mutuo est illicitum; ergo & ex cambio sicco. Nisi forte ob illud, sicut & ob mutuum, campsori cessaret lucrum, aut damnũ emerget. Vnde Caiet. Tom. 2. Opusc. tract. 7. qui est de cambis cap. 1. De cambio sicco cum lucro, aut spe lucri ait: *Nec potest excusari, nisi in casu in quo Petrus egeret illis centum ducatis & campsor haberet in promptu verum cambium agendum cum illis centum pro Venetijs, illo modo & ad instantiam Petri illos sibi eo pacto daret.*

Dicendum est tertio. Licitum esse

lucrum moderatum ex cambio reali minuto. In hoc omnes conueniunt, dummodo tamen lucrum moderatum fit secundum vsum Reipublicæ. Tota difficultas est de causis, & titulis, ob quos licitum est lucrum exigere?

Caietanus Tom. 2. Opusc. tract. 7. cap. 1. ad tres omnes reducit. Primus est, *Propter mercedem seruitij non in numerando pecuniam, vt quidam putant, sed in arte campsoria Reipublicæ ministrando*. Campsoribus propter obligationem cambiendi, quam includit eorum officium, & obsequia, quæ in aliorum commodum, & gratiam præstant sua industria, ac labore, conquirendo numos, quales campsarij expetunt, eosque assidua cum sollicitudine custodiendo, debitam esse mercedem ad stipendium, manifestum est. *Hoc enim* (ait Caiet.) *continet naturalem æquitatem, ex eo quod industriæ, & operæ campsoris ratio habenda est*. Vnde si campsor aliunde stipendium non habet, potest à singulis aliquid exigere propter mercedem seruitij in ministrando Reipublicæ.

Inter seruitia autem, quibus campsor meretur stipendium, non vult Caietanus, vt connumeretur, pecuniam numerare. *Quoniam contingit minus numerare campsorem, quam accipientem, & actus numerandi non est propriè mercenarius, sed solitus gratis concedi, vt vsus libri, & numerationi campsoris respondet numeratio dantis aliam monetam*. Alij tamen docent, posse capsorem etiam ob hunc laborem aliquid exigere: quia hic labor

est pretio æstimabilis, etsi interdum gratis præstari soleat. Quare cum fiat ad petitionem alterius, poterit pro eo exigi compensatio. Nec numeratio vnius compensatur per numerationem alterius: quia vtraque fit in gratiam eius, qui cambium petit. Et quamuis hic laborem numerandi pro vtroque assumeret, adhuc campsor deberet subire laborem, & fastidium, attendendo an benè, vel malè numeret, & in hoc occupari.

Secundus titulus est: *Propter incommodum, quod quis incurreret ablatione talis generis pecuniæ à se*. Potest, qui cambit, exigere supra valorem pecuniæ, quam permutat, interesse lucri cessantis, & damni emergẽtis: vt si constitueret numos aureos alio deferre, vbi plus valent, vel alibi merces emere, vbi sine damno alia moneta emere nequit; dummodo moneat campsarium de incommodo, quod sustinere compellitur propter cambium.

Tertium titulum, ait Caietanus, esse: *Qualitatem numismatum*: Ad quam spectat bonitas monetæ, eiusque materiæ puritas, commoditas ad portandum, seu transferendum, vtilitas ad cõficiendum vasa, vel ad expendendũ secundum locum, & tempus, vel ad alios vsus, raritas; & antiquitas, ac demum securitas, ne reprobetur, aut in alio valore legitimo minuatur. Ob quas qualitates communi omnium iudicio vna moneta pluris æstimari solet, quam alia, aurea scilicet, quam argentea, hęc, quam,

ærea: vnde instar mercis potest pluris vendi, & qui cambio minuto, seu manuali illam permutat, potest lucri aliquid exigere, vt explicant Caiet. Opusc. citato cap. 6. Syluester verbo *Vsura* 4. q. 2. & 3. & M. Soto lib. 7. q. 2. art. 1.

Oppositum huius tenet Medina Codice de rebus per vsuram acquisitis, q. 2. Cuius præcipuum argumentum est: Princeps, qui certum valorem ipsi pecuniæ instituit, omnes ipsius pecuniæ vsus, commoditates, & qualitates attendit, ac æstimat: ergo sicut non licet pluris frumentum vendere, quam pretio à lege Principis constituto, ita nec numismata. Respondetur tamen negando antecedens: solum namque statuit Princeps legitimum valorem pecuniæ, vt pecunia est formaliter, qua ratione est mensura rerum venalium; non tamen materialiter, seu ratione qualitatum, quas habet: nam vt sic eius valor non est lege taxatus, sed habet vulgarem æstimationem, quæ non consistit in indiuisibili, sicut legitima, vnde permutari potest cũ aliquo lucro. Campsoria enim pecunia, vt ait D. Thom. lib. 2. de regimine principium, cap. 14. *Non propriè ordinaturi, vt sit mensura rerum venalium, sed magis ad permutationem numismatis*. Et quamuis in solutione debitorum nullus pecuniam acceptare teneatur nisi secundum æstimationem legalem, quam habet mensura rerum venaliũ: non tamen potest creditor obligare debitorem, vt in pecunia habente prædictas

qua-

qualitates soluat.

Ex quo fit, famulum, cui herus tradit pecuniam auream, vt satisfaciat suo creditori, posse talem pecuniam pro ærea cum lucro commutare, & sibi retento lucro, vt fructu suæ industriæ, debitum soluere in ærea pecunia.

Dicendum est 4. Licitum esse lucrum ex cambio locali: siue campsor recipiat pecuniam, vt alio loco eam det: siue det, vt alibi recipiat. In hoc etiam omnes conueniunt, & tota difficultas est de causis, & titulis, ob quos licitum est lucrum, ex tali cambio locali.

Primus titulus est translatio pecuniæ: vnde Caiet. Opusc. citato cap. 1. ait: Cambium iustificatum esse, & lucrum iustum: *Cum campsor moderatè lucratur, ex eo quod Petrus habens certam summam pecuniæ Mediolani dat eam campsori, qui faciat æqualem summam Romæ dari sibi, vel alteri. Si enim ex hoc campsor mercedem exigit, iusta est exactio: campsor enim translatoris in hac parte locum tenet, nec est æquum, vt merces suo seruitio subtrahatur*. Translatio pecuniæ, quam præstat campsor, non est realis, sed virtualis, & æquiualens. tantum enim commodi præstat, quantum si re ipsa transferret. Vnde merito potest campsor pro illa pretium exigere, licet non tantum, quantum pro reali translatione baiulus quis exigeret.

In secundo casu nostræ conclusionis, quando scilicet campsor dat pecuniam, vt alibi

recipiat, quidam existimant, non posse exigi à campsore vllum pretium pro translatione, cum nec realiter, nec virtualiter transferat pecuniam campsarij, sed hic potius pecuniam campsoris traijciat. Sed falluntur: illius enim pecunia transfertur, qui operam implorat, qualis est campsarius, qui petit cambium. Vnde campsor, qui dat pecuniam Valentiæ, exigere potest pretium pro translatione; nō quidem huius pecuniæ, quam dat Valentiæ, sed illius quam recepturus est Romæ: hanc enim transferendi in domum suam onus suscipit campsor, pro quo pretium exigere potest.

Nec obstat, campsorem aliquando in loco, in quo recipit pecuniam, tam in primo, quam in secundo casu nostræ conclusionis, plus ea egere, quam in loco, in quo eam dat, debereque suis sumptibus pecuniam, quam habet Valentiæ, transferre Romam, aut quam habet Romæ transferre Valentiam: hæc enim omnia per accidens se habent, vt ait Caietanus Opusc. citato, cap. 6. satisque est, vt campsor faciat opus ex natura sua dignum pretio ad hoc, vt possit exigere mercedem, quamuis nisi rogatus fecisset, ipse rogasset, & soluisset, sicut in equis conductitijs quotidie experimur: qui enim quæsiturus erat alium, vt accepto ab eo pretio reduceret equum, si rogatur ab alio id nesciente, vt equum ei conferat; potest ab eo pretium exigere.

Sub hoc primo titulo comprehenditur

alius

aliius, nempe aſſecuratio pecuniæ: nam campſor non ſolum pecuniam traijcit, ſed etiam omne periculum traiectionis in ſe ſuſcipit. Sed non eſt in vſu, vt ſeorſim pro aſſecuratione paciſcantur campſores: quia, dũ ſuſcipiunt talem traiectionem, ſimul ſecuritatem præbent, & ſpondent.

Secundus titulus eſt, maior æſtimatio, valor, & pretium pecuniæ in loco in quem campſor eam transfert. Vnde Caietan. Opuſc. de cambijs cap. 1. ait, cambium iuſtificatum eſſe: *Quando campſor lucratur ex eo, quod monetam alicubi minus valentem congregatam transfert in locum, vbi plus valet*.

An vero præter hoc lucretur etiam campſor pretium tranſlationis, dubitant nonnulli, immo M. Soto lib. 7. de iuſtitia, q. 5. art. 2. circa finem corp. ait: *Iniquiſſimũ eſt ad lucrum huiuſmodi cambij pretium aliud inſuper adhibere ratione trãslationis de loco ad locum, ſed alterum abigendum eſt*. Alij, quos P. Leſſius lib. 2. cap. 23 dubit. 4. num. 41. ſequitur, oppoſitum docent. Tum quia ſunt diuerſi tituli pretio æſtimabiles. Tum etiam, quia ſi pecunia vtrobique haberet valorem æqualem, nihilominus poſſet aliquid lucrari campſor ratione traiectionis; ergo, & quando valor eſt inæqualis. Si campſor transferret realiter pecuniam, ſicut baiulus, mulio, auriga, vel nauta, non poſſet niſi pretium translationis, & aſſecurationis exigere: nam pecunia non eſſet eius, ſicque nec incrementum valoris,

At non sic transfert campsor, sed solum virtualiter, & æquiualenter, dando tantundem de suo, sicque debet ei æquiualens reddi, & pretium translationis.
Tertius titulus est, pecunia præsens, quam campsor dat pro absente localiter; pecunia enim præsens pluris ęstimatur, quam pecunia absens, & loco distans: nam quæ loco distat multis est subiecta periculis, & expensis, & vilior est se ipsa præsente; ait namque Caietan. Opusc. de cambijs, cap. 7. *Numisma in hac commutatione materialiter, & vt res quædam accipitur: commutatur enim, vt res tanti pretij præsens cum re æquali distante, habita vtriusque ratione loci. Constat autem, quod res distans à Mediolano vilior est Mediolanensibus se ipsa Mediolani sita propter expensas, & pericula, & cætera ad vendendum ipsam requisita. Vnde quemadmodum emitur pecunia in naui fluctuante constituta minus, quam absolutè valeat, quia non emitur in quātum pecunia, sed in quantum res tanti pretij sub tali periculo constituta: & sicut pecunia debita Ioanni à malo debitore emitur à Petro minus, quam valeat, quia est res sub tali labore constituta: sic pecunia absens in quantum res subiacens periculo, & expensis delationis emitur minus, quam absolutè in se valeat.* Idem docet Syluester verbo *Vsura* 4. q. 4. Nec est eadem ratio de pecunia absente secundum tempus, ait Caiet. vbi supra cap. 6. *Quia non subiacet periculis, & expensis, industria, aut ministris, vt præsens secundum tempus fiat, sicut secundum locum.*

Hic

Hic titulus non placet M. Soto, contra argumentatur lib. 7. de iustitia, q.5. art.2. *Et quidem si reuera hæc existerent pericula, inficias non irem, &c. Attamen inter mercatores nulla sunt, aut vix vlla huiusmodi pericula. Nam illi, qui Mutinæ recipit apud Flandriam soluturo, tanta habetur fides, quam si pecuniæ haberet in Hispania, &c. Adde, quod si hæc esset horum cambiorum basis, tunc ille, qui modo Mutinæ pecuniam numerat recepturus in Flandria, minoris deberet illam Flandrensem emere, hoc est auctior illi deberet in Flandria restitui: cum tamen multo minus illic recipiat.*

Ad hæc tamen responderi potest. Ad 1. ex eodem M.Soto lib.7. de iustitia, quęst.3. art.1. corolario 1. *Labores, & reliqua omnia esse accidentia, quæ rei naturam, quantum ad vsuræ labem, non variant. Accidentarium inquam est, quod cum labore, aut sine labore, aut cum meo commodo, aut incommodo vicibus meis fungar: siue pecuniam alibi numeratam habeam, siue tantum fidem apud aliquem, qui pro me respondeat: dum tamen id pro te faciam, quod est æstimabile pecunia. Nam in his industria plurimum valet.* Vnde nihil refert, nulla, aut vix vlla esse inter mercatores pericula: cum id eorum industriæ assignandũ sit. Vide quæ diximus circa primum titulum, Syluestrum etiam verbo *Vsura* 4. q.8. n.2. ad finem.

Ad 2. respondetur, campsorem semper dare pecuniam præsentem pro absente, seu distante localiter. Sicut enim cam-

psor semper virtualiter transfert pecuniam à loco, in quo eam recipit à campsario, in locum, in quo eam dat campsario, vt diximus circa primum titulum: ita campsor semper dat pecuniam præsentem pro absente, & distante localiter: nam pecunia censenda est præsens, quæ est vbi campsarius ea opus habet, & vult sibi dari. Vnde licet campsarius Mutinæ numeret pecuniã recepturus in Flandria, campsor tamen dans illam in Flandria, ibi præsentem vbi ea opus habet campsarius pro absente dat; sicque non mirum si ibi campsarius minus recipiat, quam Mutinæ dederat campsori.

Quartus titulus est damnum emergens, & lucrum cessans: nam vt ait Nauarrus, cap. 17. ad finem §. in n. 34. Sum. Coment. cap. fin. de vsur. *Licitum est cambium, quo cãpsor recipit aliquid vltra sortem veri interesse damni emergentis, vel lucri cessantis, quod incurrit campsor cessando ab alio iusto cambio, vel mercimonio, vt proximi necessitati cambiẽdo succurrat.*

Quintum titulum proprium cambio, quo campsor dat, vt alibi recipiat, addunt P. Lessius lib. 2. cap. 23. dubit. 4. n. 43. & alij, nempe carentiam pecuniæ suæ, & quod huic carentię est coniunctum, scilicet periculum, ne restituatur, & priuatio commoditatis ea pecunia negotiandi. Hunc tamen titulum nõ admittit Caiet. ait enim Opusc. de cambijs cap. 6. *Hæc pericula pro nihilo in commutabilibus reputari, &c. Quia ez*

mu-

mutuis, & alijs commutationibus experientia teste patet, huiusmodi pericula non consideranda esse: non enim, qui mutuat, aut vendit licitè aliquid plus exigit propter huiusmodi pericula, quæ in temporis dilatione possunt accidere vendendo ad tempus, aut mutuando, &c. Ex hoc vero, quod pecuniæ diutiùs occupatæ sunt tenendæ in hac commutatione, res commutanda, nec pretiosior, nec vilior communi pretio redditur, vt S. Thom. expressè dicit in 2. 2. q. 78. art. 2. ad 1. asserens, quod mercator, vendens rem aliquam ad tempus, non potest vendere plus communi pretio, ex hoc quod pecunias suas mortuas tanto tempore tenebit.

Dicendum est 5. Probabile est, licitum esse cambium, quod dirigitur ad locum, vbi campsarius nec vllam pecuniam, nec fidem, nec respondentem, aut procuratorem habet, sed campsor exibet campsario suum factorem, qui pro illo respondeat, & soluat ex pecunijs ipsiusmet campsoris, & postea eandem pecuniam per aliud cambium remittat, vt ita fiat solutio vtriusque cambij, & interesse in loco vbi primo fuit accepta pecunia. Mag. Soto lib. 7. de iustitia, q. 5. art. 1. in fine, & q. 6. art 1. con. 3. huiusmodi cambium siccum, & omnino fictitium esse censet, ac proinde lucrum ex illo illicitum. Cuius sententiam tenent multi, quos refert Diana 1. p. tract. 8. resol. 1. ipseq; hanc opinionem probabiliorem, & consulendam esse dicit.

Nostram tamen conclusionem docent multi alij, quos refert, & sequitur idem Dia-

Diana ibidem, præsertim M. Salon supra post q.78 disp.de cambijs,q.4.art.2.controuersia 18. Vbi pro ea refert decisionem quandam Congregationis Cardinalium, tempore Greg. XIII. cui Diana addit verba cuiusdam Bullæ Pij V. ad Bononienses. Probatur: quia vt huiusmodi cambium sit verum, & reale, non siccum, & fictitiū, nequaquam requiritur, vt campsarius ipso tempore contractus habeat in actu, & reipsa pecuniam in loco, vbi facienda est solutio, ad quem dirigitur cambium Mentinæ verbi gratia,sed sufficit,vt illam vbi habeat in spe & virtualiter: alias eniam nec vendi,nec permutari possent pagæ acerbæ, seu debita soluenda in posterum, quod falsum esse patet ex dictis hic art. 1. dubio 5. Vnde vt Nauarrus cap. 17. num. 189. ait: *Sufficit quod habeat eam sub credito, ita quod certo sciat, vel saltem probabiliter credat, quod tradet eam is, ad quem destinantur litteræ.* Nec refert, an is tradat eam gratis, aut cum lucro, mutuando eam illi, pro quo dat, aut ad cambium dando: nam quamuis aliqui dixerint, vsuram palliatā esse nomine cambii, quando campsor dat ad cambium ei, qui nec alibi habet, nec habiturum sperat sine simili interesse tempore restitutionis: pecuniam, qua cambium soluat, quia fit in fraudem vsurarum, sicut cum à pauperibus emuntur boues, quos non habent: hanc tamen sententiam non esse veram docet Syluester verbo. *Vsura* q. 9. nu.6. *Quia emptori & permutanti sufficit emere, vel permutare iu-*
stè,

ſte, id eſt ſecundum æqualitatem abſolutam iuſtitiæ ab eo, vel cum eo, qui poterat licite vendere, aut permutare: nec tenetur quærere, vtrum habeat rem venditam, vel permutatam ſine intereſſe, modo licite habeat. Nec eſt ſimile de emente boues à paupere, quia ille nec habet, nec eſt habiturus boues, iſte autem eſt habiturus pecunias, quas vendit aut permutat.

Non requiritur etiam, vt campſarius habeat in loco, vbi pecunia eſt reſtituenda reſpondentem, ſed campſor campſario petente, aut libere, & ſine vlla coactione volente, poterit ei exhibere ſuum correſpondentem, ſeu factorem, qui illo in loco pro eo ſatisfaciat: nam ad cambium verum & reale ſolum requiritur, vt pecunia accepta, verbi gratia Valentiæ, re ipſa ſoluatur in loco ad quem dirigitur cambium vbi eſt reſtituenda, verbi gratia Metinæ; Hoc autem nomine campſarij vere, & reipſa factor campſoris præſtare poteſt, ſoluendo vt gerit peſonam campſarii ſibi ipſi, vt gerit perſonam campſoris; ita vt contractus cambii Valentiæ celebratus, & obligatio campſarij, ibi finiatur, & ex vi prædicti contractus ad nihil amplius teneatur campſarius, non ſecus, ac ſi ipſemet campſarius Metinæ exiſteret, & ibi pecunia numerata campſori, ibi etiam inuento, ſatisfaceret. Poteſt deinde campſor efficere, vt eius factor ex eiuſdem campſoris pecunia cambium ſoluat; quia, ſi poteſt campſor dare litteras ad proprium factorem, quibus factor ille ex pecunia ſua, vel alterius cambiũ ab ipſo

so campsore collatum persoluat, debito illo per litteras ad eũdem remisso, vt plerique fatentur, cur non licebit eidem campsori efficere, vt ex sua propria pecunia illud similiter persoluatur? Quod enim per alios præstare possumus in contractibus ciuilibus, per nos ipsos similiter possumus præstare. Et non repugnat naturæ cambii, vt idem factor duplicem gerat personam, nempe creditoris recipientis solutionem cambii, & campsarii soluentis illud, cum duplicem etiam agat personam, quando fit cambium per litteras subscriptas à mercatore, cuius factor campsoris quoq; factor & responsalis est. Et similiter quando campsor per litteras indicit illi, vt soluat cambium ex suis pecuniis, eidem scillicet factori proprijs. Et sicut in mutuo ipse mutuans potest esse fideiussor & assecurator, cur in cambio idem factor non poterit agere personam campsoris, & campsarij? Nec repugnat naturæ cambij, vt pecunia, qua soluitur cambium, sit collata campsario à campsore per aliud cambium: nam sicut idem campsor potest pecuniam æream, quam ad cambiũ dedit campsario, permutare pro argentea, vel aurea cambio minuto: ita potest idem campsor pecuniã, quam ad cambium daturus est campsario Metinæ, permutare pro ea, quam eidem dat ad cambium locale Valentiæ. Vnde non est verum, quod auctores oppositæ sententiæ dicunt; in prædictis cambijs non esse diuersam pecuniã eius: nam non dicitur

tur, soluere cambium factor ex pecuniis campsoris, quia, quando soluit, pecunia fit campsoris, sed quia campsor illam dat; eo autem ipso ac dat, transfert eius dominium in campsarium, tuncque huius nomine factor eius soluit. Et quamuis campsor nolit dare pecuniam campsario indigenti, nisi cum lucro, non propterea nominæ permutationis pecuniæ mutuum palliat, vt lucretur, vt explicat Caiet. Opusculo de cambiis, cap. 7. ad 1. rationem in 3. cap. propositam: *Quia non tenetur ad mutuum, & iustis commutationibus vacat.* Nec quia campsarius quoadmmodo inuoluntariè cambium accipit, quia mallet alia ratione, nempe mutuo, pecuniã consequi propterea contractus cambii est irritus ac fictus: sicut nec est inualida, & ficta venditio eius, qui nollet res suas vendere, necessitate tamen cogente eas vendit: quia vterque absolutè, & voluntariè contrahit, & per iniuriam a nemine compellitur ad talem modum contrahendi. Igitur cum hæc omnia satis probabiliter ostendant prædictum cambium verum, & reale esse, non siccum, & fictitiũ, probabile erit, tale cambium licitum esse. Quod & confirmat illius communis vsus Episcopis non prohibentibus, prædicatoribus tacentibus, & confessariis omnes absoluentibus.

Dicendum est 6. Recambia eodem modo licita esse. P. Lessius lib. 2. capit. 23. dubit. 9. num. 82. & alij putant recambia solum esse licita ratione damni emergen-

tis

tis, vel lucri cessantis. Sed nostram conclusionnm tenet Diana 1. p. tract. 8. resolut. 5. cum alijs, quos refert. Probatur, recambium nihil aliud est, quam iteratum cambium procedens ab antecedente, cum eodem debitore, aucta sorte ex lucro precedentis, virtute nouarum litterarum pretio, seu lucro simili factum; ergo eodem modo, quo primum cambium erat licitum, sunt etiam licita reliqua ab ipso procedentia, quæ recambia appellantur.

Dicendum est 7. Licitum esse in foro conscientiæ campsori danti prius pecuniā ad cambium, exigere pignora, vel fideiussorem, aut aliam securitatem à campsario. Oppositum huius tenent aliqui, quos refert M. Salon supra post q. 78. disput. de cambijs, q. 4. art. 2. controuersia 22. con. 3. Quorum opinionem sequuti Regij consiliarij in hoc Valentino Regno in quadam Pragmatica regia publicata Valentiæ die 31. Maij 1619 de cambijs, quæ tunc erant in vsu, & nunc etiam sunt, qualia sunt con. 5. explicata, dixerunt: *Son los mas illicitos y reprouados; pues los mas que dan se assegurau con sotascritas, o prendas.* Et paulo post: *Item declaramos por illicitos, vsurarios, y reprouados todos aquellos cambios, en los quales el dador se assegurare del tomador con prendas por si, o por interpuestas personas, siendo como es, requisito necessario para la iustificacion del cambio, el riesgo que corre el dador.*

Nostram tamen conclusionem docet

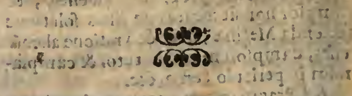
M. So-

M.Salon loco citato P. Lessius lib. 2. ca.23. dubit. 8.num.77. cum Boninsignio cap. 7. num.23.Bonacina disp.3.quæst. 5. puncto vnico, num. 19.& communiter Doctores, & ex Valentinis, qui post illam Pragmaticam scripserunt; D. Ioannes Ægydius Trullench tom.2.Decalogi lib.7.c. 22. dubio 6.n.8.

Probatur cum M.Salon. Quod in venditione, & commutationibus mercium, illarumue rerum non est iniquum, neque in cambio pecuniarum censendum est iniquum: sed in illis licitum est securitatem exigere; ergo, & in cambio. Maior patet, nam cambium eisdem legibus tenetur, quibus contractus venditionis, ad quem multi existimant reduci, vt vidimus supra art.1.dubio 1.aut certè eisdem, quibus aliarum mercium, ac rerum commutationes. Minor probatur: nam, qui vendit triticum credito, potest in securitatem solutionis postulare pignora, vel fideiussorem: & idem est de eo, qui commutat triticum, quod habet Valentiæ cũ eo, quod alius habet Cæsaraugustæ. Confirmatur, nam à ratione videtur esse maximè alienum, vt campsarius accipiat actu, & sine periculo pecuniam Valentię, & campsor non sit securus de illius solutione facienda Metinæ; sicut & à ratione alienũ esset, campsorem esse in tuto, & campsarium in periculo; ergo, &c.

Ad Pragmaticam citatam respondetur, ibi nullum extare præceptum prohibens, exi-

exigi prædictam securitatem, sed in ea solum esse declarationem, qua declaratur, illicita esse cambia, in quibus exiguntur pignora, & fideiussores ad illorum securitatem. Quæ declaratio, cùm non innitatur doctrinæ certæ, ac infallibili, sed quorundam opinioni, non præiudicat nostræ conclusioni, ac communi Doctorum sententiæ: & si quam vim habet, ea est in foro exteriori, ad quod spectant pœnę ibi statutæ, non in foro conscientiæ, de quo est sermo in nostra conclusione. Falsum verò est, quod in ea declaratione dicitur, ad iustificationem cambij necessario requiri, vt, qui illud dat, exponat se periculo amittendi pecuniam: hoc enim solum requiritur ad iustificationem contractus societatis, vt dicemus dubio sequente. Videtur etiam Pragmaticam illam, quantum ad hoc, non fuisse vsu receptam, nec modo seruari, videntibus Iudicibus ipsis: nam qui dat cambium, fideiussorem exigit, aut pignora: vel ille, cuius est pecunia, nomine alterius dat eam ad cambium, ipseque illi fideiubet, *baze sota escrita*, & propter securitatem pignora exigit ab eo, qui cambium petit.



Dubium secundum. An in contractu societatis mercatoriæ sit licitum, lucrum certum exigere, salua sorte.

PArtem negantem tenet M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 6. art. 2. & probat: Eo ipso quod alter periculum tuæ pecuniæ subit, efficitur pecuniæ dominus; nam ille est verè dominus, cui res perit, si perdatur: ergo non accipit eam ad societatem, sed mutuo. At in mutuo non licet exigere lucrum; ergo nec in societate salua sorte capitali. Confirmatur, qui subit periculū pecuniæ acceptæ in societatem, potest disponere de ea tanquam de re sua, puta prædia emere, dotare filiam, &c. ergo, qui eam dedit, iam nihil habet in societate, ac per consequens ex pecunia, quam dedit, non potest lucrum vllum exigere.

Dicendum tamen est 1. Ex pecunia data in societatem non esse licitum exigere lucrum certum, salua ipsa pecunia, vel sorte ex vi contractus societatis. Probatur ex conditionibus ad iustam, & licitam societatem mercatoriam requisitis. Prima est, vt pecunia verè, & realiter ponatur ad negotiationem aliquam, quæ nata sit ferre lucrum; alias enim non esset societas mercatoria, sed mutuum, sicque

exi-

exigentes lucrum vſurarij eſſent; quales ſunt, qui pecuniam his, qui peritia negotiandi carent, & verè non negotiantur, ea lege tradunt, vt poſt aliquod tempus eãdem reſtituant cum lucro, quod probabiliter tuliſſet negotiationi expoſita.

Secunda eſt, vt negotiatio, cui exponitur, ſit licita. Ita Syluester verbo *Societas*, q.1. & colligitur ex Cap. *Per veſtras*, De don. inter vir. & vxo. Vnde ſocietas cum vſurario, qui illicitè, & vſurarie negotiatur, Iniuſta, & licita non eſt.

Tertia eſt, vt pecunia ſtet periculo ponentis. Quæ colligitur ex D. Thom. infra q.78.a.2.ad 5. dicente. *Qui committit pecuniã ſuã, vel mercatori, vel artifici per modũ ſocietatis cuiuſdam, non transfert dominium pecuniæ ſuæ in illũ, ſed remanet eius: ita quod cum periculo ipſius mercator de ea negotiatur*, Ex quo inferunt Caiet. in Sum. verbo *Societas*, & Nauarrus cap. 17. num. 252. pecuniam, ſi pereat in ſocietate, ſoli conferenti perire, ſiue pereat in principio, ſiue in medio, ſiue in fine negotiationis: cum res perit, domino ſuo perit; dominus autem pecuniæ datæ in ſocietatem, eſt, qui eam dedit.

Quarta eſt, vt æquitas ſeruetur in omnibus, ita vt damna, & lucra ſint communia. Quo colligitur ex L. *Si fuerint*, ff. Pro ſocio, vbi ſic dicitur: *Ariſto refert Caſium reſpondiſſe, ſocietatem talem coiri non poſſe, vt aliter lucrum tantum, alter damnum ſentiat; & hanc ſocietatem leoninam ſolitam*

ap-

appellare. Quomodo autem fieri debeat distributio lucri, quando vnus ponit pecuniam, alter operas, explicat Mag. Soto vbi supra art. 1.

Ex his ergo probatur conclusio: nam si exigeretur lucrum certum salua sorte, non staret pecunia periculo ponentis, & qui eã poneret nullum sentiret damnum, sed solũ lucrum: sed hoc est contra prædictas conditiones tertiam, & quartam; ergo ex vi contractus societatis, non licet exigere.

Dicendum est 2. Si contractui societatis superaddantur contractus assecurationis capitalis, & venditionis lucri incerti pro lucro certo, ex vi horum licitum est exigere lucrum certum salua sorte. Docent hoc Syluester verbo *Societas*, quæst. 2. Fumus eodem verbo, nu. 6. Angelus eodem verbo §. 7. Maior in 4. d. 15. qu. 27. & 28. & 29. Gabriel ibidem, q. 11. dub. 10. Caietan. tom. 2. Opusc. tract. 31. resp. 11. Nauar. cap. 17. nu. 255. Couarruuias lib. 3. var. resol. cap. 2. numer. 3. & communiter recẽtiores.

Probatur, Inita cum Paulo mercatore societate, & tradita ei a Petro pecunia, vt negotietur, potest Paulus mercator Petro sortem assecurare, & emere ab eo lucrum incertum pro certo, sicque lucrum certificare; ergo Petrus a Paulo mercatore potest licite exigere lucrum certum salua sorte ex vi contractuum superuenientium societati: ex vi quidem assecurationis, vt reddat integrum capitale, vel sortem; ex

vi autem venditionis lucri incerti pro lucro certo, vt lucrum certum soluat, & singulis annis respondeat. Antecedens probatur, id possunt facere alij, Ioannes quidem assecurare sortem, Marcus vero emere lucrum certum pro incerto; ergo, & ipsemet Paulus mercator, cum quo est inita societas, & cui est tradita pecunia; non est enim ipse deterioris conditionis quam alij.

Aduertendum tamen est, non esse necessarium pro assecuratione sortis, & certificatione lucri dare mercatori aliquid aliud a pecunia ei tradita, & lucro ex illa sperato: nam sufficit, vt pro assecuratione detur ei pars lucri incerti, & pro certificatione lucri reliquum lucri incerti. Verbi gratia, si speratur lucrandum esse singulis annis 12. pro 100. negotiationi expositis, & in societatem traditis, possunt assignari in pretium assecurationis tria ex his duodecim, reliquum vero lucri concedi potest pro certificatione; sicque si nouem reliqua incerta emit pro sex certis, ipse lucrabitur alia sex, scilicet tria per contractum assecurationis, & tria alia per contractum certificationis emendo lucrum incertum pro certo.

Quantum vero lucri certi salua sorte exigi possit, pendet ex praxi probata, & communi æstimatione, sicut & de pretio reliquarum rerum diximus supra. Antiquitus, vt ex Maiore, & Caietano locis citatis colligitur, quinque pro centum exigeban-

bantur, nunc etiam octo exiguntur, nec propterea mercatores deficiunt, qui illa singulis annis soluere offerant, vtpote multo plura lucrantes.

Dicendum est 3. supradictos contractus assecurationis, & certificationis lucri non esse superaddendos contractui societatis ex pacto, quo obligetur mercator recipiens pecuniam assecurare sortem, & certificare lucrum. Oppositum huius tenet Malderus tract. 5. cap. 2. dub. 9. Nostram tamen conclusionem docet Caietanus vbi supra.

Probatur 1. ex Bulla Sixti V. 45. quæ incipit *Detestabilis*, edita anno 1586. vbi huiusmodi pactum damnatur, & reprobatur, statuiturque: *Non licere ijs, qui pecunias, vel animalia, aut alias res in societatem tradunt, de certo lucro vel præstetur percipiendo inter se pacisci, & concordare. Neque etiam socios qui ea receperint ad sortem, seu capitale saluū, & integrum reddendum quouis pacto aut promissione sibi obligare*: Respondet Malderus vbi supra ad 6. hanc constitutionem nunquam fuisse receptam. Vel intelligi quādo ex vi contractus societatis exigitur assecuratio: Vel solum velle contractus illos esse censendos vsurarios, & illicitos in posterum, vnde Pontifex dicit se damnare posthac ineundos, & in posterum non licere. Sed nulla harum solutionum est sufficiens. Prima quidem, nam cum teste Cherubino tom. 2. Compendij Bullarij, scholio 1. in hanc Bullam, declaratum sit in quadam Decissione Rotæ die 3 Iunij

1602. hanc Bullam solum comprehendere casus vsurarios iure communi, non est cur recepta non fuerit; & quamuis recepta non esset, ius commune maneret, quo casus in ea comprehensi vsurarij sunt, quorum præcipuus est, quem pre manibus habemus. Secunda etiam, quia pacto, aut promissione obligare socios sibi non sit ad exigendam assecurationem ex vi contractus societatis, sed ex vi pacti assecurandi. Tertia denique, nam saltem nunc contractus initi vsurarij essent, & non licerent. Præterea vsurarios esse, natura sua, aut de iure communi, idque Pontificem declarasse, indicant quę præmiserat: *Sicut nuper cū magno dolore audiuimus hoc malum in quasdā Prouincias peruasisse. Nam multi speciosum, & honestum societatis nomen suis fœneraticis contractibus prætexendo, &c.* Censet ergo ante eius constitutionem, iam cōtractus illos vsurarios fuisse, declaratque in posterum, vt tales esse habendos.

Secundo probatur cum Caietano: *Quoniam contracta societate habente suam æqualitatem non debet secundum iustitia rationem superadiungi Paulo hoc grauamen, scilicet quod teneatur assecurare capitale, & certificare lucrum illo pretio, quo alius faceret: quoniam constat quod ex æqualitate societatis ad hoc non tenetur, licet gratiose possit hoc facere, sicut nō est licitum ex pacto obligare accipientem mutua vt teneatur remutuare, quamuis hoc gratiose possit, & debeat facere.* Vnde sicut, licet nolle mutuare nisi ei qui mutuare solet; vsu-

vsurarium tamen est illum ex pacto ad remutuandum obligare, vt docet D. Tho. infra quæstion. 78. articul. 2. ad 4. ita licitum est nolle inire contractum societatis nisi cum mercatore, qui solet assecurare capitale, & certificare lucrum; vsura tamē est illum ad hoc ex pacto obligare.

Dicendum est 4. Non esse necessarium prædictos contractus assecurationis capitalis, & certificationis lucri super addi contractui societatis successiue, sed posse tres omnes simul iniri, ac celebrari. Docet hoc Maior vbi supra q. 29. con. 1. dicens: *Nec refert siue successiue, siue simul omnes hos contractus ineamus: verisimile tamen est, quod isti contractus successiue primo erant introducti, nūc præsupponuntur a communi consuetudine.*

Probatur, & explicatur, si quis sciret mercatorem paratum esse ad accipiendam pecuniam in societatem, & assecurandam sortem, & certificandum lucrum, hosque tres contractus solere gratiose celebrare cum omnibus, qui ei pecuniam volunt tradere; posset optimè cum illo hos simul tres contractus inire conferendo illi pecuniam, & omne lucrum speratum, sicque nunc communiter fit; ergo non est necessarium prædictos contractus superaddi successiue.

Neque huius oppositum docet Caietanus vbi supra: nam licet dicat debere seorsum, ac disparate superaddi, hoc tamen solum denotat, debere superaddi absque vlla dependentia vnius ab altero ex vi alicuius pacti; quo non obstante possunt si-

mul initi: sicut, & cum quis simul accipit 100. scilicet 50. mutuo, & alia 50. in pretium alicuius rei, contractus venditionis seorsum, & disparate superadditur contractui mutui, quamuis simul cum illo celebretur, si absque vllo pacto, & obligatione fiat.

Ad argumentum autem M Soto factum in principio respondetur negando antecedens: assecuratio enim, qua quis periculum pecuniæ alterius subit, non transfert dominiũ in assecuratorem, quamuis huic pereat, si perditur, sicque societati non aduersatur.

Ad confirmationem; negando antecedens respondetur, cum enim pecunia non sit illi concessa nisi ad negotiandum, non potest eam in alios vsus expendere, nisi id faciat cũ animo mox aliam eius loco substituendi, quo modo etiam deposito vti licet, cuius tamen dominium non habet depositarius.

Dubium 3. An liciti sint contractus assecurationis, fideiussionis, & locationis.

DE iustitia horum trium contractuum, quos sæpe negotiatores celebrare solent, hic simul inquirimus: quia licet assecurationem ad cõtractum innominatum, do vt facias, aut facio vt des, communius reducant Doctores cum Syluestro verbo:

Nego:

Negotium, q. 5. nonnulli tamen eam ad fideiussionem, alij ad locationem reduci affirmant.

Dicendum est ergo 1. Licitum esse contractum assecurationis. Docent hoc S. Ant 3. p. tit. 8. cap. 3. § 1. Sylvester verbo *Negotium*, q. 4. M. Soto lib. 6. de iustitia, q. 7. art. vnico, & communiter DD. patetque ex L. 1. ff. & C. De nautico fœnore.

Probatur etiam: assecuratio enim est contractus, quo alienæ rei periculum pro certo pretio in se suscipit alter contrahentium; alter vero suæ rei periculum pretio redimit: sed hoc licitum est; ergo, & contractus assecurationis est licitus. Minor probatur cum M. Soto, pro quacunque re pretio æstimabili potest licite quisque pretium accipere: sed periculum rei alienæ in se suscipere est pretio æstimabile, cum quisque periculum rei suæ pretio redimere cupiat; ergo pro illo potest licite pretium accipi.

De assecuratione mercium, & pecuniarum, si fiat, quia deferuntur cum periculo, licitam esse dicit S Antoninus, cum hominum vtilitati deseruiat, & non inueniatur prohibita etiam in Cap. *Nauiganti*, De vsuris; nam ibi est sermo de percipiente lucrum ratione mutui, non periculi. Si vero fiat assecuratio de redditione pecuniarum, quas quis mutuo petit, distinguit: nam si qui mutuum petit, non est omnino securus satisfactor, licita est assecuratio: si vero sit omnino securus, *non videtur tutum*

lucrum, maxime si asecuratio fiat a mutuante, sed vsura manifesta. Syluester tamen vbi supra licitum esse posse dicit: *Quod nullus potest esse ita securus, quin possit aliquod interuenire periculum, vel saltem aliqua difficultas, & labor in re habendo*. Quod autem alius asecurare potest, etiam potest, & ipse mutuans, dum tamen non mutuet cum hoc pacto: vt alius cum ipso contractum asecurationis ineat: nam non est peioris conditionis, quam alij.

De asecuratione autem personarum inquit idem S. Antoninus vbi supra: si fiat per saluum conductum, vt à periculo mortis, aut captiuitatis personæ liberentur, licitam esse; si vero fiat per modum vadiationis, hoc est depositionis (Hispanice *apuesta*) vt contingit quando quis contendens cum alio de vita, aut morte alicuius, eius vitam assecurat obligans se ad dandũ decem, si non fuerit viuus, illicitam esse docet. Sed M. Soto vbi supra licitam esse asserit, posseque sic asecurantem, seu deponentem licite aliquid lucrati, sicut, & licitum est lucrari ludentem ludo honesto.

Conditiones autem ad iustitiam assecurationis requisitæ hæ solent assignari. Prima, vt merces, vel res quæ asecurantur existant: aliàs enim contractus esset fictitius, & siccus. Si obijcias, potest nauis vacua tanquam mercibus onusta asecurari; ergo, & merces quæ nõ existũt Respondetur negando consequentiã: cũ enim nauis

vacua

vacua tanquã mercibus onusta assecuratur nō asecuratur talem nauem esse onustam, sed talem nauem, quæ onusta dicitur, quã existere constat peruenturam ad portum, quo si peruenerit, assecuratori dabitur pretium assecurationis; si vero perierit, assecurator soluet pretium mercium, quæ in ea esse dicuntur. An vero hoc sit licitum, & contractus validus explicat M. Soto, vbi supra dicens: *Si nauigator alterum decipit, &c. Contractus non valeret: qui alter si rem sciret, non illum iniret, timens non fore tanta cura nauigatori seruare nauem. Quin vero timenda esset fraus. ne scilicet consulto submergi eam sineret, vt lucraretur viginti millia. si autem assecurator faciens, & prudens id faceret, nullam patietur iniuriam: esset enim tunc genus vadiationis, seu dispositionis: si salua euaserit nauis, dabis mihi tantũ; sin minus dabo tibi tantum.* Ex quo infert M. Salon disp. de contractu asecurationis, art. 2. conditionē 2. ad finem, quando asecurator deceptus talem nauem asecurat; nec ipsum posse pretium asecurationis retinere: quia quod recipitur per contractum nullum, & inualidum, cum primum illud constat, restituendum est. Alij dicunt decipientem non posse recipere pretium mercium, si nauis pereat, asecuratorem tamen deceptum posse pretium assecurationis recipere, ac retinere, si nauis salua perueniat ad portum; non secus ac ludens sincere cum alio ludente falsis chartis potest retinere, quod lucratur, quamuis alius nihil licite

lucretur. Sed M. Bañes infra, q. 78. ar. 4. post dubium vltimum de censibus agens de contractu assecurationis, con. vltima dicit, etiam tunc, quando assecurator deceptus nauem vacuam tanquam onustam assecurat, esse validum contractum, si tamen adhibeatur tanta diligentia in seruāda vacua naui, atque si esset onusta mercibus, sicque etiam decipientem posse recipere, & retinere pretium mercium constitutum si nauis pereat: quia tunc nulla fit iniuria assecuratori, neque exponitur maiori periculo, sed omnino est contractus depositionis siue vadiationis. Sententia tamen M. Soto communior est.

Secunda conditio est, vt qui assecurat, habeat, vel probabiliter speret se in proximo habiturum bona sufficientia vnde soluat valorem mercium, quas suo periculo suscipit, si perierint. Vnde M. Soto vbi supra ait: *Si qui nihil in bonis habet, pericula se nauis suscipere ait: ea nimirum spe, quod si salua fuerit, habebit mercedem, sin vero perierit, abdet se, aut bonis cedet, iniustissimus est, postquam veneris nulli se exponit periculo: atque adeo mercedem contra iustitiam poscat.* Si assecurator haberet in bonis 500. aureos v.g. sunt qui asserant posse assecurare mille, si in multis nauigijs essent per mare deferendi: quia non est verisimile omnia illa nauigia esse naufragium passura, & 500. sufficiunt iacturę vero similiter possibili reparandæ. M. Bañes, & Salon vbi supra, cōd. 5. oppositum docent, quia si petens asse-

curationem sciret impotentiam asſecuratoris, non iniret contractum cum eo.

Tertia conditio eſt, vt euentui incerto & periculis res ſubiecta bonafide exiſtimetur a contrahentibus. Vnde ſi qui petit aſſecurationem ſciret merces iam eſse naufragio deperditas, vel a piratis captas, aut ſi aſsecurator ſciret merces iam peruenisſe ad portum, ad quem illas aſſecurat, nullus eſset contractus, & hic non poſset pretium aſsecurationis exigere, nec ille reſtitutionem æſtimationis mercium. Idem dicendum eſse ait Mag. Salon vbi ſupra cond. 1. etiam ſi hæc non certo, ſed per rumóres, indicia, & coniecturas ſciret, & vnus alteri non indicaret. Oppoſitum docet P. Leſſius lib. 2. cap. 28 dubit. 4. numer. 26. qui num. 27. addit, quamuis aſsecurator præſciat ex Aſtrologia vel aliunde, non fore tempeſtatem; aut ex litteris amici, nõ fore piratas, aut fore ſecurum comitatum poſse nihilominus pretium ordinarium aſsecurationis accipere: quia occultæ illæ cauſæ ſoli aſsecuratori notę non minuunt communem æſtimationem. Id non videtur verum Bonacinæ, diſp. 3. de contract. q. 9. puncto 3. nu. 3, nam hic contractus eſt ſortis quo quis ſe exponit periculo lucrandi: qui autem nouit nullum fore periculum, quacunque ratione hoc ſciat, nulli ſe periculo exponit. Mihi vtrumque probabile videtur.

Quarta conditio eſt, vt in contractu exprimantur omnia ex quibus periculum

pendet, & fideliter seruentur. Vnde M. Soto vbi supra ait: *Si dominus nauis ad alium minus fidum portum rostrum dirigeret, quam ad illum, qui fuerat in contractu expressus, alter non teneretur: hæc enim omnia debent in contractu liquere.*

Quinta est, vt pretium sit iustum pro ratione periculi, cui assecurator se exponit.

Dicendum est 2. Licitum etiam esse contractum fideiussionis.

Probatur nam nihil aliud est, quã contractus, in quo aliquis pro pretio alterius obligationem in se suscipit, sub fide sua illius adimpletionem promittens, atque in illius defectum se astringens: sed hoc est licitũ; ergo, &c. Maior explicatur: Potest quidem fideiussio fieri gratis, hæc tamen, vt ait M. Soto libro 6. de iustitia, quæst. 2. art. 1. con. 2. Quamuis sit robur contractus inter debitorem, & creditorem; non tamen est per se contractus inter fideiussorem, & eum pro quo fideiubetur; *Quoniam solum nascitur obligatio ex parte fideiubentis: alter enim nihil ei debet, si amicus gratis fideiussit.* Vnde vt sit contractus, pro pretio fieri debet, ad quod soluendum obligetur ille pro quo fideiubetur. Minor, quæ hoc licitum esse asserit, probatur; nam vt ait M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 7. art. vnico, conclusione vnica, ratione 3. *Licitum est fideiubenti pro alio, quem non est adeo tutum soluendum fore, aliquid pro illo periculo suscipere, cui se exponit soluendi.*

Hoc enim est pretio æstimabile, non minus quam assecuratorem periculum rei alienæ in se suscipere. Immo etiam si fideiussor nullum sit passurus periculum, molestias, vel laborem, ait M. Salon vbi supra controuersia vltima de fideiussione, posse pretium accipere pro obligatione, cum hæc sit pretio æstimabilis, pignora etiam, vel aliam securitatem, qua se indemnem seruet.

Dicendum est 3. Licitum quoque esse contractum locationis, & conductionis. Probatur, nam locatio, & conductio (quæ non sunt duo contractus, sed duę partes eiusdem contractus, sicut, & emptio, & venditio) sic diffiniri possunt cum Syluestro verbo *Locatio*, in principio: locatio est, personæ, vel rei ad vsum facta concessio pro pretio; conductio vero est, personæ, vel rei ad vsum acceptio pro pretio: sed vtraque hæc licita est; ergo & contractus prædictus. Minor probatur, nam concessio personæ, vel rei ad vsum pretio æstimabilis est; ergo licitum est locanti pro ea pretium accipere, & conducenti pretium dare.

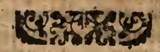
Si conductor non potest persona, aut re conducta vti ob impedimentum proueniens ex parte locatoris, aut rei locatæ absque culpa conductoris, non potest locator pretium recipere, vt docet Nauarrus cap. 17. nu. 187. Si vero impedimentum proueniat ex parte conductoris, quia scilicet ob sua crimina missus est in carce-

rem,

rem, aut in exilium, sicque non potest habitare domum, aut quia non vult pro suo arbitratu ea vti; pretium, & pensionem integram potest locator ab eo exigere.

Quodnam autem sit iustum pretium rerum, quę locantur, ex dictis supra, art. 1. dubio 1. cognosci poterit; eodem enim modo constitui potest pretium iustum rerum quæ locantur, ac rerum venalium.

Stipendium iustum personarum, quæ sua opera, aut obsequia locant, illud censendum est, quod communiter dari solet. Et quamuis nulla facta sit conuentio de certo stipendio, & res tota relicta sit arbitrio conductoris: hic tamen saltem ad minimum mercedis iustæ soluendum tenetur; nisi forte non egeat opera alterius, sed solum ex misericordia ad preces ipsius illam conducat: tunc enim satis est ei alimenta dare. At si inde conductor maximam caperet vtilitatem, teneretur illam compensare saltem infimum dando pretium iustum, quia ille non intendit operam suam donare, sed locare. Non desunt tamen, qui dicant posse aliquid detrahi ab infimo pretio communi ratione spontaneæ oblationis.



Dubium 4. An sit licita emptio, & venditio censuum.

PArs negans probatur 1. qui emit censum, pecuniam emit vltra sortem sibi augendam; qui enim dat mille aureos, vt singulis annis recipiat quinquaginta, nihil aliud emit quam pecuniam hanc, quę sibi vltra sortem accrescit: sed emptio pecunię non est licita, cum pecunia non sit vendibilis, sed solum mutuabilis; & qui vsum eius seorsum vendit, vsurarius fit; ergo, &c. Si dicas, qui emit censum, non emere pecuniam, sed ius ad pecuniam exigendam. Contra hoc est, qui emit ius alicuius possessionis, principaliter censetur emere possessionem; ergo qui emit ius exigendi pecuniam, principaliter emit pecuniam, cum propter hanc emat ius.

Secundo, emere censum pręsertim nouum, perinde est ac sub fœnore mutuare: sed hoc non est licitum; ergo neque illud. Maior probatur, perinde enim est, ac dare alicui mille aureos ea lege, vt quotannis pro vsu persoluat quinquaginta: sed hoc est sub fœnore mutuare; ergo, &c. Nec refert censum in re aliqua fructifera constitui: nam hęc non emitur, sed solum se habet per modum hypothecę.

Ter-

Tertio, qui emit boues ab eo, qui eos non habet, & pro eis, quos eidem fingit locare, pretium locationis exigit, vsurarius est: sed eodem modo se habet, qui emit censum nouum, cum enim nemo super re sua dicatur censum habere, emere ab eo censum, est emere, quod non habet, & rursus ab eo, pro hoc quod non habet, pensionem exigere; ergo est vsurarius.

Dicendũ tamen est 1. Licitã esse emptionem, & venditionem censuum realium.

Pro huius, & sequentium conclusionum explicatione, & intelligentia aduertendum est 1. censum ita diffiniri posse: Census est ius exigendi annuam pensionem ex re, vel persona alterius vtili, vel fructifera. Ius dicitur: quia licet variæ sint huius nominis, census, aceptionis, quas referunt M. Soto lib. 6. de iustitia, qu. 5. art. 1. Couarruuias lib. 3. var. resol. cap. 7. num. 1. & alij: tamen in præsentiarum census nomine nihil aliud censetur, quàm ius exigendi pensionem ab alio, cui iuri respondet in altero obligatio soluendi. Pensio est id, quod soluitur, & ex vi prędicti iuris, & obligationis exigitur. Dicitur vero annua, quia quotannis soluitur. Exigitur autem ex re, vel persona alterius: quia super re propria nemo censum habet; hoc enim census differt ab emphyteusi: quia in emphyteutico contractu manet res in dominio directo prioris domini; in constitutione autem cen-

ſus dominium, ſi non erat alterius, tranſfertur in alium ab emptore. Denique res alterius debet eſſe fructiſera: quia ex re ſterili, & infructifera non poteſt conſtitui cenſus.

Secundo aduertendum eſt, cenſum varie diuidi. Primo diuiditur, vt vbi ſupra, ait M. Soto, in reſeruatiuum, quo quis rem ſuam alteri confert reſeruato ſibi iure quotannis recipiendi penſionem aliquã: & cõſignatiuũ, quo quis retentis ſuis bonis conſignat alteri certam penſionem annuam. Deinde cenſus conſignatiuus diuiditur: ex parte quidem fundamenti in quo conſtituitur, in realem, qui ſuper re aliqua fundatur, & perſonalem, qui ſuper perſonam conſtituitur, & mixtum ex reali, & perſonali. Ex parte vero rei, quæ recipitur, ſeu penſionis, diuiditur in cenſum fructuarium, cuius ſcilicet penſio eſt in fructibus: puta frumento, vino, oleo, &c. & pecuniarium, cuius penſio eſt in pecunia. Item in cenſum certum, cuius penſionis quantitas eſt determinata, puta 10. aurei, aut 10. modij, & incertum, cuius penſionis quantitas eſt indeterminata, puta tertia pars, aut quinta fructuum. Denique ratione temporis diuiditur in temporalem, & perpetuum. Temporalis alius eſt pro certo tempore, vt pro 10. annis, alius eſt pro tota vita, qui propterea vitalitius dicitur. Perpetuus, alius eſt redimibilis, alius irredimibilis.

Præſens ergo concluſio de cenſibus loqui-

quitur realibus super re aliqua fundatis, ac constitutis. Probant illam M. Soto vbi supra, con. 1. & 2. & 3. & Syluester verbo *Vsura*, 2. quæst. 12. Et quidem si census fuerint antiqui, nempe qui iam fuerant constituti, fatentur omnes emi, & vendi posse. De nouis vero, quando scilicet constituuntur; emi, & vendi posse negant Henricus, & alij relati à M. Soto, & Syluestro. Cuius rationem reddunt: quia in emptione debet distingui pretium & merx: quando autem iam census est constitutus, ipse habet rationem mercis; si vero non est constitutus, nulla est merx, sicque licet possit constitui, & denuo dari alteri, non tamen emi, quia non merx, sed nummi nummis emerentur.

Sed tam de antiquis, quam de nouis censibus probatur conclusio 1. Census nihil aliud est quam ius exigendi annuam pensionem, vt patet ex difinitione eius adducta: sed hoc ius potest licite vendi, & emi etiam quando nouiter constituitur census; ergo &c. Minor probatur, etiam quando nouiter constituitur census, potest ius exigēdi annuā pēsionē siue in fructibus, siue in pecunia donodari: ergo, & pro pretio dari, sicq; vendi: hoc enim ius nō est minus pretio æstimabile, quando de nouo constituitur, quam postea quando iam est constitutum, & gratis datum alteri. Vnde optime Syluester vbi supra ait: *Non video differentiam inter affictum antiquum, & nouum quo ad hoc: tum quia non directe, & immediate*

te emitur affictus siue redditus, sed ius exigendi & percipiendi illum: tum quia si affictus antiquus, quem secundum omnes emere dicet, fuit licite institutus, quare non poteſt nunc alius institui, & vendi?

Secundò probatur ex duabus extrauagantibus Martini V. & Calisti III. quę habentur inter communes tit. De emptione, & venditione; in quibus interrogati ij Pōtifices, an contractus emptionis, & venditionis censuum sint liciti (estque ibi sermo de emptione, & venditione censuum quādo nouiter constituuntur, vt patet ex illis verbis: *Princeps, Baro, Ciuis, &c. super bonis suis, dominijs, &c. vendere consueuit, & vendidit annuos census, &c.* Census enim iam constituti non pertinent ad eos super quorum bonis, dominijs, &c. constituti sunt, sed ad alios.) licitos esse his verbis declararunt: *Præfatos contractus licitos, & iuri communi conformes, ac ipsorum censuum venditores ad illorum solutiones remota contradictionis obstaculo obligari, auctoritate Apostolica, tenore præsentium ex certa scientia declaramus.* Licitam etiam esse horum censuum emptionem, & venditionem indicat apertè Pius V. in sua extrauaganti, dummodo seruentur conditiones, quas ibi apponit.

Dicendum est 2. Licitam etiam esse emptionem, & venditionem censuum personalium, quos scilicet venditor super suā constituit personam. Docet hoc M Soto vbi supra con. 4. cum Conrrado, & probat 1. quia poteſt persona carens bonis

te

temporalibus gratis se obligare ad annuã pecuniæ solutionem gratuito ius alteri conferens petendi; ergo poterit ius idem alteri vendere tanquam mercem, cuius pretium propterea non mutat emptor, vnde non potest illud repetere.

Secundò, quia potest quisque se astringere ad persoluendam quotannis pecuniã mercenario pro suis operibus; cur ergo non poterit eandem obligationem vendere.

Tertiò, quia potest census personalis Principis lege constitui, vt patet 2. Esdræ 10. v. 32. vbi Hebræi, statuerunt super se tertiam partem sicli, seu annuum censum personalem; qua ratione in more nunc est aliquarum ecclesiarum decimas personales exigere, vt patet Cap. *Apostolica*, & Cap. *Pastoralis*, De decimis; ergo etiam poterit constitui voluntate ipsius personæ.

Quarto, quia potest quilibet obligationem suarum operarum vendere, sicut & ius in fructus super qualibet alia re fructifera; ergo, & censum personalem.

Quinto, quia quicunque realis census annexam habet personalem obligationem, quæ manet alijs rebus pereuntibus, cur ergo non poterit constitui census personalis?

Denique id probat M. Salon disp. de censibus artic. 3. controu. 5. con. 1. ex quadam extrauaganti Nicolai V. in qua agens Pontifex de rebus in quibus potest cõstitui

cen-

censús,in perſonis conſtitui poſſe his verbis indicat: *Cū oportuna contrahentiū ſecuritate, tuitione, & indemnitate,ac poteſtate vendentis perſonas,earumque proprietates, redditur, iura, iuriſdictiones, cenſus, & omnia, & ſingula mobilia, & immobilia bona obligandi, & obligare faciendi, &c.*

Doctrina hæc non placet Nauarro Cōmentario de vſuris, num. 81. & ait, hos cenſus perſonales damnaſſe Martinum V. & Calixtum III. &.Pium V. in ſuis extrauagantibus. Sed hoc non obſtante, noſtram concluſionem docent communiter recentiores, & ex antiquioribus. Maior in 4.diſt.15.q.44. & Gabriel ibidem q.12. art.2 con.1.

Ad extrauagantem Martini V. & Calixti III. reſpondet M. Soto: *Illic tantum fit mentio de realibus cenſibus, quos Bulla approbat: nulla tamen fit de perſonalibus, quos non ſubinde reprobat.* Ad extrauagantem Pij V. reſpondet M. Salon vbi ſupra con. 2. & 3. & ad 7. vbi recepta eſt, non licere conſtituere cenſum in nuda perſona; illam tamen in Regnis Hiſpaniæ, & in alijs non fuiſſe iuridice, ac ſufficienter promulgatam, nec receptam, ſed ab ea ad eundem Pium V. reſcriptum, & appellatum, & eo conſentiente, vel non reclamante, non eſſe in vſu.

Dicendum eſt 3. Licitam quoque eſſe emptionem, & venditionem cenſuum tam perpetuorum, quam temporalium. Docet hoc M. Soto vbi ſupra art. 2. con.1.

&

& 2. vbi ait, in perpetuis minorem esse vsuræ suspicionem: quam in temporalibus: quia in illis pretium nunquam est emptori redimendum: de vtrisque tamen notam esse conclusionem: *Quia distinguitur à pretio merx, quæ est ius petendi pensionem. Quare nisi in pretio iniquitas sit, nulla macula talis contractus inficitur.*

De pretio census realis perpetui, & irredimibilis conueniunt omnes, posse esse minus, quam sint pensiones speratæ: cum enim res ipsa, in qua census fundatur, minoris sit pretij, quam fructus ex ea sperati, nam fructus qui successu temporis percipiuntur ex agro, multo pluris valent, quam communiter ager æstimetur, etiam census minoris erit pretij, quam pensiones, sicque minori pretio emi poterit, quam sint pensiones speratæ. Idem est de censu personali irredimibili.

De censibus temporalibus refert M. Soto loco proxime citato ad 3. sententiam Richardi asserentis posse emi temporalem pecuniariumquè censum certi temporis minori pretio, quam sit pensionum summa, nempe 9. aureis 10. in censum vsque ad decennium. Ipse vero M. Soto id concedit de censibus incerti temporis, puta ad vitam, qui vitalitij dicuntur: de censibus etiam certi temporis fructuarijs, quia in dubio est, an fructus, vel pensiones excedant pretium. At de pecuniarijs inquit: *Absque formidine approbare non auderem, vt possint huiusmodi pecuniarij census certi temporis,*

peris emi, nisi tanto pretio prorsus, quanta est omnium pensionum summa, vt sit omnino forma mutui. Alij tamen sententiam Richardi approbant: quia ius semper æstimatur minoris, quam emolumentum speratum.

Quod nam autem sit iustum pretium censuum ex his quæ diximus supra artic. 1. dubio 2. de pretio rerum venalium colligi poterit. Olim varia erant censuum pretia in Hispania: modo tamen, præsertim in hoc Valentino Regno, lege Regis statutum est, vt census vendantur, ac emantur ad rationem solidi, vel dimidij regalis pro libra, seu quinque librarum pro centum libris.

Postquam tamen census iam constitutus est, minori pretio emi, & maiori vendi potest, quam fuerit ab initio creatus, iuxta communem fori æstimationem, & consideratis securitate, prompta solutione, abundantiaque, aut penuria emptorum, aut venditorum, & alijs quæ in venditione, & emptione aliarum rerum venalium considerari solent. Si venditor rogat emptorem, etiam si census nullo periculo subiaceat, potest illum minori pretio emere: quia merces vltroneæ vilescunt. De quo vide Dianam 1. p. tract. 8. resol 36.

Dicendum est 4. Licitum esse censum emere cum pacto retrouendendi, quo scilicet obligatur emptor, vt eundem reuendat, si venditori libuerit censum redimere: non tamen cum pacto retro emendi,

quo videlicet obligatur venditor, vt eundem redimat, quando emptor voluerit. Vtramque partem docet M. Soto lib. 6. de iustitia quæst. 5. art. 3. Prima certa apud omnes est: in huiusmodi enim contractu, & emptione nulla est prauitas vsuræ cum sibi nullum sit mutuum, sicut nec obligatio reddendi pecuniam acceptam, quod ad mutuum requiritur: mutuatarius enim, qui recipit pecuniam, illam reddere obligatur, & à mutuante cogi potest, vt sibi eam reddat. Nec est prauitas iniustitiæ, cum ibi nullum sit venditoris grauamen, & quod sibi emptor imponit, pretij atenuatione releuatur: ob illud enim grauamen minoris censum emit, quam si census esset perpetuus, & irredimibilis; licitus est ergo talis contractus.

Quod & colligitur ex Martini V. & Calixti III. extrauagantibus, in quibus declarantur liciti contractus emptionis, & venditionis census ibi propositi: in illis autem pactum retrouendendi continebatur, vt patet ex illis verbis: *Et semper in ipsis contractibus expresse ipsis venditoribus data fuit facultas, atque gratia, quod ipsum annuum censum in toto, vel in parte pro eadem summa denariorum, quam ab ipsis emptoribus recuperarunt, quandocunque vellent liberare absque alicuius requisitione, contradictione, vel assensu possent extinguere, & redimere, ac se ab ipsius census solutione ex tunc penitus liberare.* Ergo licitus est contractus emptionis census cum pacto retrouendendi.

Si

Si quæras, an sit etiam licitus cum pacto, ita retrouendendi, vt venditori sit quidem facultas redimendi censum, sed non per partes, sed totum, vel non ante constitutum tempus, quatuor annorum verbi gratia, vel ita vt si intra tale tempus non redemerit, maneat census perpetuus, & irredimibilis? Respondetur cum M. Soto, vbi supra, con. 3. & 4. licitum esse. Potest enim quis emere censum perpetuum, & irredimibilem, ita scilicet, vt non teneatur ad reuendendum illum vllo vnquam tempore totũ, aut per partes nec vẽditor possit illum redimere; ergo multo magis poterit emere censum, ita vt teneatur quidem ad reuendendum, sed non partes, sed totum, & non nisi intra, vel post tale tempus, & venditor non possit, nisi hoc modo redimere. Neque obstant verba extrauagantium Martini V. & Calixti III. citat: nam licet ex illis colligatur, licitum esse emere censum cum pacto, & conditione, vt venditor quoties voluerit, possit censum redimere in toto, vel in parte; ex hac tamen affirmatione, inquit M. Soto, negatiuam inferre non licet: nam quamuis id concedatur; tamen in concessione non excluditur aliud, nec ibi declaratur, necessarium esse tale pactũ, & conditionem, alias enim liciti non essent census perpetui, & irredimibiles.

Secunda pars conclusionis explicatione eget: dupliciter enim in contractu emptionis census apponi potest pactum re-

troemendi. Primo ita vt obligetur venditor redimere censum, quando libuerit emptori, pretio, quo valebit, quando illum redimet, Et hoc modo appositum non vitiare, aut illicitum reddere contractum existimo cum M. Bañes infra q. 78. art. 4. dubio 2 de censibus con. 2. dummodo pretium, quod datur pro censu, sit maius, quam esset sine tali pacto: hoc enim pactum est grauamen venditoris, sicque pretij augumento releuari debet, sicut grauamen emptoris, quando emit censum cum pacto retro vendendi, atenuatione pretij releuatur, vt diximus. Secundò ita vt obligetur venditor censum redimere pretio, quo illum vendidit, eandemque pecuniæ summam reddere, quam acceperat, etiam si quando illum redimit, minoris valeat secundum communem æstimationem. Et de pacto retro emendi hoc modo apposito est intelligenda 2. pars conclusionis.

Probatur 1. cum M. Soto vbi supra conclus. 1. ex extrauagantibus Martini V. & Calixti III. vbi post verba proximè citata subiungitur: *Sed ad hoc huiusmodi census venditores inuiti nequaquam per emptores arctari, aut astringi valerent*. Nempe ad redimendos census eadem summa denariorum, quam ab emptoribus receperant.

Secundò, quia vbicunque traditur pecunia cum pacto eandem rursus recipiendi, & aliquid vltra sortem, illic vsura, vel patet, vel latet: nam ibi est mutuum saltem

im-

implicitum, non vera emptio, cum sit obligatio restituendi pecuniam acceptam, quæ nequit esse in venditore, quando verè ab eo aliquid emitur, in cuius pretium pecuniam accipit, alias enim pecuniam acceptam deberet, non vt alteri indebitam possideret: sed quando emitur census cum pacto retro emendi, traditur pecunia obligando venditorem, vt eam restituat, & vltra eam det fructus, aut pensionem census; ergo illic vsura est venditione palliata. Nequit enim dici, emptorem census non dare pecuniam immediatè pro pecunia refundenda in redemptione, sed pro censu, neque obligare alterum, vt reddat pecuniam pro pecunia accepta, sed vt recipiat rem, seu ius, quod vendidit, & reddat pretium iustum. Contra hoc enim est: nam si ad hoc vltimum duntaxat obligaret, non obligaret, vt redderet pretium, quod acceperat; nam hoc, non quandocunque voluerit emptor, vt alter redimat cēsum, est pretium iustum talis census, cum possit hoc velle, quando census minoris valet; ergo non intendit obligare venditorem, vt recipiat censum quod vendiderat, & reddat iustum pretium, sed vt eandem pecuniæ summam, quam acceperat, restituat ipsi.

Dicendum est 5. Iure pontificio multas conditiones requiri, vt sit licita emptio, & venditio censuum. Patet hoc ex quadam extrauaganti Pij V. quæ incipit, *Cum onus*, edita anno 1568. vbi sequentes statuuntur

Prima est: *Statuimus censum, seu annuum redditum creari, constitutiuè nullo modo posse, nisi in re immobili, aut quæ pro immobili habetur de sua natura fructifera, & quæ nominatim certis finibus designata sit*. Quibus verbis omnes affirmant, excludi census personales, cum persona, super qua constituuntur, non sit res immobilis &c. Nonnulli etiam dicunt, numero singulari, quo vtitur Pontifex, excludi, ne census creentur in duobus, vel tribus prædijs alicuius ab inuicem separatis, si quodlibet per se sufficiat ad solutionem annuæ pensionis census. Sed falluntur, numerus enim singularis, sicut sæpe accipitur pro plurali, ita non semper excludit pluralitatem rerũ, vt patet Gen. 1. v. 20. *Producant aquæ reptile animæ viuentis, & volatile*. In rebus immobilibus, præsertim, quæ non statim primo vsu consumuntur, constitui posset census, solo iure naturæ spectato: pontificio tamen hoc prohibetur. An constitui possit in alio censu, sub lite est. Quidam negant: quia nequit census certis finibus designari. Alij melius affirmant: quia census verè est res fructifera, cum pariat annuam pensionem, & inter res immobiles numeretur in extrauaganti; *Exiui*, §. *Cumque*, De verb. signif. Vnde videmus supra census regios, & iura vectigalium alios constitui census. Verba autem illa Pij V. *Certis finibus designatam*; denotant, non debere constitui censum super omnes res immobiles præsentes, & futuras indefinitè, sicut posset constitui stã-

do

do in solo iure naturæ, vt ait M. Soto lib. 6. de iustitia, q. 5. art. 1. Res fructifera dicitur, non solum, quæ actu fructum reddit, sed etiam, quæ apta nata est illum ferre: vnde super aliquibus turribus, & palatijs, quæ locari non solent, posset census constitui, quia si locarentur fructificarent. Si verò fructus rei non sufficerent ad soluendam annuam pensionem census, ipsa non sufficeret ad constituendum censum, sed addenda esset alia, alias dominus rei venderet ius, quod non habet. Quod autem dicit M. Soto vbi supra: *Potest institui census super re, etiam cuius fructus non adæquent censum*: solum est verum, stando in iure naturæ, quo persona se potest obligare, & quod deest, supplere ex suis operis.

Secunda est, *Rursum nisi verè in pecunia numerata præsentibus testibus, ac notario, & in actu celebrationis instrumenti, non autem prius recepto integro, & iusto pretio*. Ex natura rei census constitui potest datis in pretium illius aliquibus mercibus, aut alijs rebus, quæ pecunia æstimantur. Potest etiam nstitui ex debitis præcedentibus, immo, & ex pecunia credita: *Quid enim vetat, quominus veluti in cæteris contractibus, venditor census emptori valeat partem pretii credere?* ait M. Soto vbi supra circa finem articuli. Si non potest credere vsque ad tempus solutionis, ne pensionem soluat eius, quod non accepit: vno tamen, aut altero die nihil est, quod vetet iure naturæ. Pontificio tamen hæc omnia prohibentur. Simi-

liter, vt pecunia numeretur præsentibus testibus, & notario, solo hoc pontificio iure requiritur. Aduertunt autem Nauarrus Coment.De vsuris, num. 88. & alij, legem hanc Pij V. fundari in præsumptione fraudum, quæ hic solent accidere: *Et ita non videtur includere quoad forum conscientiæ illos, qui bona fide vtilius, aut æquè vtiliter anticipauerunt solutionem totius, vel partis census, ac si in ipsa constitutione soluerent*. Sicque si venditor cupiat debitum, quod debet emptori, computari in partem sortis, vel etiam totam sortem, ne cogatur sua vendere minoris, vt soluat tale debitum, posse ex illo censum constitui in foro conscientię, quamuis in foro exteriori id non permittatur ob suspicionem fraudis vsurariæ.

Tertia est, *Solutiones, quas vulgo anticipatas fieri, aut in pactum deduci, prohibemus*. Ex quo patet, emptorem, dum pretium numerat, non posse ex eo detrahere pensionem primi anni per modũ anticipatę solutionis, aut elapsa parte temporis exigere amplius, quam pensionem illi respondentem. Non enim debent fieri solutiones pensionum anticipatæ, nisi forte seclusa fraude cẽsuarius vellet sponte sua anticipato soluere: hoc enim non prohibet Pontifex, sed ne cogatur soluere pensionem, nisi pro rata temporis elapsi.

Quarta est, *Conuentiones directè, aut indirectè obligantes ad casus fortuitos eũ, qui alias ex natura contractus non tenetur, nullo modo*

valere volumus. Quæ conditio in gratiam venditoris census posita est. Et requiritur non ex iure naturali, sed hoc pontificio: nam quamuis ex natura contractus non teneatur persona ad casus fortuitos; non tamen repugnat naturæ talis contractus, vt persona ad illos se obliget. Immo secluso hoc iure pontificio semper realis census annexam habet personalem obligationem, quæ rebus pereuntibus manet in persona, vt docet M.Soto lib. 6. de iustitia q.5.art.1.con.4.

Quinta est, *Quemadmodum, nec pactum auferens, aut restringens facultatem alienandi rem censui suppositam, quia volumus rem ipsam semper, & liberè, aut sine solutione laudimij, seu quinquagesima, aut alterius quantitatis, vel rei, tam inter viuos, quam in vltima voluntate alienari.* Cum emptor census nõ habeat dominium rei censui suppositæ, nõ potest auferre, aut restringere facultatem eam alienandi, nec exigere laudimium, hoc enim proprium est domini directi. Hoc autem quod ex natura contractus nõ potest emptor census, vult Pontifex, vt nec possit ex pacto, tale pactum nullum esse statuens, quamuis tale non sit, aut iniquum iure naturæ, vt ait M.Soto lib.6.de iustitia, q.5.ar. 2.ad 2.

Sexta est, *Vbi autem vendenda sit, volumus, dominum census alijs omnibus preferri, eique denuntiari conditiones, quibus vendenda sit, etiã per mensem expectari.* Hanc in fauorem domini census apposuit Pontifex, ne ipso in-

ſcio venderetur res alicui, à quo difficulter obtineretur ſolutio penſionum. Sed eſt propria emphyteuſi, & in cenſibus, ſolú vim habet, vbi conſtitutio Pij V. recepta eſt.

Septima eſt, *Pacta continentia morosum censũs debitorem teneri ad intereſſe lucri ceſſantis, vel ad cambium, ſeu certas expenſas, aut certa ſalaria, aut ſalaria, ſeu expenſas medio iuramento creditoris liquidandas, aut rem cenſui ſubiectam, ſeu aliquam eius partem ammittere, aut aliud ius ex eodem contractu, ſiue aliunde acquiſitum perdere, aut in aliquam pœnã cadere, ex toto irrita ſint, & nulla.* Non vult Pontifex eximere debitorem à compenſatione damnorum, quæ verè creditori ineferret, ad quam ideò iure naturali tenetur, ſed vt ait Nauarrus Coment De vſuris, num. 95. ſolum prohibet conuentiones quaſdam duras, quæ ſolebant imponi venditoribus cenſuum, niſi ad diem ſoluiſſent; nempe reddendi ſtatim expenſas, & ſalaria, & alia ſimilia, & ſi creditor nihil adhuc damni paſſus eſſet præter ſolam debitoris moram. Vel (vt alij dicunt) tenetur quidem debitor iure naturæ ad damnum emergens, & lucrum ceſſans; ſed non vult Pontifex hoc in pactum deduci ob fraudem vſurariam: poteſt tamen poſtea exigi tanquam debitum. M. Soto libro 6. de iuſtitia, q. 5, art. 2. ad 2. ait: *Quod qui vno, vel duobus annis non ſoluit eiſdem obligatis poſſeſſionibus expolietur, non eſt prorſus genere ſuo iniquum: quoniam poteſt id quidem*

dem in pœnam imponi, & ex L. Tauri 68. approbatum. Hoc tamen constitutione Pij V. prohibetur.

Octaua est: *Immo, & censum augeri, & nouum creari super eadem, vel alia re in fauorem eiusdem, aut personæ per eum suppositæ pro censibus temporis, vel præteriti, vel futuri omnino inhibemus.* Iure naturali non inhibetur, vt expensionibus iam verè, & realiter debitis augeri, aut constitui possit: tamen id Pontifex hic prohibet.

Nona: *Sicut etiam annullamus pacta continentia solutiones onerum ad eum spectare, ad quem aliàs de iure, & ex natura contractus non spectarent.* Vnde si consuetudo sit, vt emptor aliquid soluat fisco, non potest obligari venditor, nec è contra.

Decima: *Census omnes in futurum creandos, non solum re in totum, vel pro parte perempta, aut infructuosa in totum, vel pro parte effecta, volumus ad ratam perire.* Non dicit, si res fructum non reddat vno scilicet, aut pluribus annis propter grandinem, vel siccitatem, aut similia, sed si effecta fuerit infructifera, ita vt in perpetuum impotens facta sit ad fructus in futurum reddendos, vt si domus corruat, aut exusta sit, vel ager absque spe remedij à mari, vel à Turcis occupatus sit. Hæc conditio non seruatur in Regnis Hispaniæ: nam iudices quantumuis hypothecæ perierint, obligant venditores censuum, & hæredes eorum ad persoluendos annuos census.

Vndecima est: *Sed etiam posse pro eodem*

pretio extingui: non obstante etiam longissimi temporis, ac immemorabili; immo centum, & plurium annorum præscriptione: non obstantibus aliquibus pactis directè, vel indirectè talem facultatem auferentibus, quibuscunque verbis, aut clausulis concepta fuerit. Hæc continet pactum de retro vendendo: vnde confirmat primam partem nostræ 4. con. Excludit verò census irredimibiles; quod quidam cum Nauarro Coment. de vsuris, num. 98. intelligunt de eis, qui non emuntur multo pluris, quam redimibiles, ij enim sunt iniqui: non tamen est credibile (inquiunt) Pontificem voluisse tollere eos, qui iusto pretio emuntur, cum per totum orbem sint receptissimi. Alij omnem censum perpetuum, & irredimibilem hic prohiberi volunt.

Duodecima est: *Cum vero traditione pretij redditus extinguendus erit, volumus per bimestre ante id denuntiari; cui pretium dandum erit, & post denuntiam, intra annum tamen etiam ab inuito pretium repeti posse.* Si emptor censum alteri donet, vel testamẽto leget, vel cum alia re permutet, vel alio modo distrahat, & alienet, non est id venditori denuntiandum necessario, & hæc conditio solum est obseruanda, quando venditor censum extinguit reddito emptori pretio.

Tertiadecima est: *Et vbi pretium, nec volens ante bimestre soluat, nec ab initio intra annum exigatur, volumus nihilominus, quandocunque redditum extingui posse, prauia tamen sem-*

semper denuntia, de qua supra, & non obstantibus his, de quibus supra, idq. obseruari mandamus, etiam quod pluries, ac pluries denuntiatum fuisset, nec vnquam effectus secutus fuisset. Excludit hæc conditio, quod con. 4. diximus iure naturæ esse licitum, vt si venditor intra tale tempus non redemerit censum, maneat census perpetuus, & irredimibilis.

Quartadecima est: *Pacta etiam continentia pretium census extra casum prædictum ab inuito, aut ob pœnam, aut ob aliam causam repeti posse omnino prohibemus.* Excludit pactum de retro emendo; de quo vide, quæ diximus con. 4.

Hæ conditiones vbi Bulla Pij V. promulgata, & recepta est omnino seruandæ sunt. Vbi tamen, aut promulgata, aut recepta non est, non obligant: nam vt diximus 1.2.q.90.art.4. leges Pontificię, vt obligent, debent promulgari in Diœcesibus; & vt ibidem q.97.a.3. diximus, probabile est, non obligare, nisi vsu recipiantur, & posse ab eis supplicari, & supplicatione interposita vim, & effectus earum suspendi. Ex quibus sequitur in Regnis Hispaniæ non obligare conditiones has: nam in eis Bulla Pij V. aut non est sufficienter promulgata, aut non est vsu recepta, sed ab ea supplicatum est, & Sum. Pontifex, nec instat, nec curat executioni mandari.

Miranda in Summa Conciliorum post Concil. Florent. sex conditiones colligit ex Martini V. & Calixti III. extrauagantibus,

& subdit: *Seruatis prædictis conditionibus, vtcunque tollerandos esse iudico tales contractus; aliqua eorum omissa, nulla ratione puto tollerandos*. Sed M. Soto libro sexto de iustitia quæst. 5. ar. 1. & communiter Doctores asserunt, illas fuisse quidem à prædictis Pōtificibus approbatas, & contractus cum illis initos declaratos licitos: non tamen fuisse ab eis decretum, omnino necessarias esse ad contractum census, ita vt aliqua earum omissa non sit licitus; solum enim dicunt: *Præfatos contractus licitos &c. declaramus*. Quia vero illę conditiones sub contentis in extrauagante Pij V. comprehenduntur, non indigent peculiari explicatione.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. optimam esse solutionem ibi positam, ad impugnationem nego antecedens: qui enim litigiosum ius emit, constat, non emere possessionem, sed ius alterius. Deinde etiam, qui emit ius liquidum non emit possessionem: cum enim, qui habet ius ad possessionem, non ideo habeat possessionem, ius vendendo non propriè vendit possessionem, sicque nec alius illam emit. Nec obstat ius ad pecuniam emi propter pecuniam: nam etiam, qui emit agrum, illum propter fructus emit, & tamen non dicitur fructus emere.

Ad 2. respondetur negando maiorem. Ad probationem neganda est etiam maior; qui enim mille aureis emit censum,

quam-

quamuis non emat rem fructiferam, in qua constituitur, emit tamen ius ad annuam pensionem ex tali re exigendam; non vero pecuniam, aut pensionem annuam, neque hanc exigit propter vsum pecuniæ, quam dedit, sed quia ad illam habet ius, quod à venditore census emit.

Ad 3. respondetur negando minorem: quamuis enim, qui nouum censum emit, non emat, quod in alio nomen census habet; emit tamen quod reuera alius habet, nempe ius percipiendi fructus, vel pensionem ex re sua; quod ius, sicut donare, ita & vendere alteri potest, & eo ipso, ac alteri venditur, census constituitur, & appellatur.

QVÆSTIO LXXVIII.

De peccato vsuræ, quod committitur in mutuis.

Vtrum accipere vsuram pro pecuniæ mutuata sit peccatum.

Conclusio est affirmans.

Dubium primum. Quid, & quotuplex sit vsura, & quo iure sit prohibita.

QVamuis hoc nomen vsura multa significet, ac multipliciter accipiatur; vt latè explicat M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 1. art. 1. & quandoque sumatur in bonam partem, vt constat ex D. Thom. hic ad 1. vbi ait Lucæ 19 vers. 23. accipi metaphoricè pro superexcrescentia bonorum spiritualium: hic tamen nos de vsura agimus, vt in malam partem cõmuniter accipitur pro peccato, quod in mutuis committitur.

Dicendum ergo est 1. Vsuram sic posse diffiniri: Est iniustitia, qua accipitur pretium pro vsu rei mutuatæ. Colligitur hæc definitio ex D. Thom. hic, in qua, Iniustitia ponitur, vt genus; sub ea enim tanquam sub genere continetur vsura.

Secunda particula, Qua accipitur pretium, pactum designat in mutuatione, vt

ait

aic M. Soto vbi supra: *Quia vbi non subest pactum, nullum est pretium.* Ob quę melius dicitur, qua accipitur pretium, quam qua accipitur lucrum: nam hoc absque pacto, & absque vitio vsurę potest accipi ex mutuo, vt si quid mutuatarius honestatis gratia redonat mutuanti.

Per tertiam particulam, Pro vsu, distinguitur vsura à contractu venditionis, vbi non pro vsu tantum, sed pro ipsa re accipitur pretium.

Denique per quartam particulam, Rei mutuatæ, distinguitur vsura à contractu emphyteusis, & locationis, quibus res non mutuatur. Vnde si quis ob vsum pecuniæ concessæ ad ostentationem, vel ad ornatũ, vel ad ponendum loco pignoris pretium acciperet, non committeret vsuram, nec peccaret, vt hic ad 6. dicit D. Thom. quia non acciperet pecuniam pro vsu rei mutuatæ, sed locatæ. Vsura autem non nisi in mutuo inuenitur. Ex quo colligit Mag. Soto vbi supra: *Et cum mutuatio non habeat locum nisi in rebus vsu consumptibilibus, in his dumtaxat versatur vsura.* Idem asserunt Nauarrus cap. 17. num. 206. M. Bañes hic in Coment. articuli, & alij. Potest quidem mutuari, aurum, argentum, & æs, vt colligitur ex Inst. Quod modis re contrahitur obligatio, hoc tamen ideo est, quia hæc, vt patet ex Arist. 5. Ethic. cap. 5. deseruire possunt ad cõmutationes; sicque vsu consummi, sicut & pecunia.

Dicendum est 2. Vsuram multipliciter posse

posse diuidi; primo diuiditur in realem, seu externam; & mentalem, seu internam. Realis, & externa est, quæ re ipsa exterius fit pacto interueniente collationis pretij pro vsu rei mutuatæ. Quæ adhuc diuiditur in manifestam, & palliatam. Manifesta est, cum mutuum est manifestum, & pro illo pretium, vel lucrum ex pacto accipitur. Palliata vero est, cum mutuum, pro quo pretium accipitur, palliatur colore alicuius contractus, venditionis, aut emptionis v.g. vt cum credito, quis vendit aliquid pluris, quam valeat pecunia numerata summo pretio.

Vsura mentalis, & interna est mentis propositum recipiendi lucrum ex mutuo. Quæ adhuc diuiditur in pure mentalem, & interiorem, quæ in solo mentis desiderio, ac proposito mutuandi cum lucro consistit: & in mentalem effectu subsequuto, seu executioni mandatam; cũ scilicet, quis mutuat cum spe; & intentione accipiendi lucrum ex mutuo, illudque accipit, absq; vllo tamen pacto explicito, aut implicito.

Dicendum est tertio, Vsuram esse peccatum, ac prohibitam iure canonico, diuino, & naturali. Primam partem negarunt olim Græci, & Albanenses, & post illos Carolus Molineus asserens, licitum esse vsuras moderatas accipere. Illam tamen diffiniuit Concil. Viennense his verbis relatis in Clementina vnica de vsuris: *Si quis in illum errorem inciderit, vt pertinaciter affirma-*

re præsumat, exercere vsuras non esse peccatum: Decernimus eum velut hæreticum puniendum.

Secunda pars patet ex Clementina citata, & Cap. *Super eo*, & Cap. *Consuluit*, De vsuris, & 14. q. 3. & 4. & ex aliis iuris canonici locis.

Tertia pars constat, *Cum vsurarium crimen vtriusque testamenti pagina detestetur.* vt ait Alex. III. Cap. *Super eo* De vsuris. Ex veteri testamento adducitur 14. q. 4. can. *Si quis*, & can. *Quoniam*, illud Psalm. 14. ver. 5. *Qui pecuniam suam non dedit ad vsuram.* Adduci etiam potest illud Deuteron. 23. vers. 19. *Nec fœnerabis fratri tuo ad vsuram.* Nam vt hic ad 2. ait D. Thom. per hoc quod prohibitum fuit Iudæis accipere vsuram à fratribus suis scilicet Iudæis, *Datur intelligi, quod accipere vsuram à quocunque homine est simpliciter malum.* Nec obstat, quod ibidem subditur: *Sed alieno.* Hoc namque inquit D. Thom. *Non fuit eis concessum, quasi licitum, sed permissum ad maius malum vitandum.* Vnde Psalm. 14. & Ezechielis 18. vsuram absolutè prohibitam esse insinuatur. Ex nouo testamento Vrbanus III. Cap. *Consuluit*, De vsuris, adducit illud Lucæ 6. v. 33. *Mutuum date nihil indesperantes.* Lucri scilicet vsurarij. Quod licet ponatur inter consilia, hoc tamen est ratione primi, scilicet, *Mutuum date*, Non ratione secundi, scilicet, *Nihil indesperantes.* Nam licet consilium sit mutuare; si tamen datur mutuum, præceptum est illud

lud dare absque spe vsurarij lucri.

Quarta pars probatur 1. nam vt hic ad 3. ait D. Thom. *Philosophus naturali ratione ductus dicit in 1. Polit. quod vsuraria acquisitio pecuniarum est maxime præternaturam*. Sicq; iure naturali prohibita. Quod & ex aliorum Philosophorum, quos hic dub. 1 con. 2. refert M. Bañes, dictis colligitur.

Secundò probatur ratione sumpta ex D. Thom. hic, & q. 13. de malo, artic. 4. & quodlib. 3. art. 19. Contra iustitiam, & ius naturale est, vendere idem bis, aut vendere, id quod non est: sed, qui accipit vsuram pro re mutuata, hoc præstat: ergo cōtra iustitiam, & ius naturæ peccat. Minor probatur: nam si vsura, vel lucrum est pretium rei mutuatæ, hæc bis venderetur, nempe summa ipsi æquali, quæ restituenda est, & lucro vsurario. Si vero est pretium non quidem rei, sed vsus illius, vendit, quod non est: nam vsus rei mutuatæ non est distinctus à re mutuata; in rebus enim, quorum vsus est ipsa rerum consumptio, quales sunt res mutuatæ, non debet seorsum computari vsus rei, sed cuicunq; conceditur vsus, ex hoc ipso conceditur res, huiusque dominium in ipsum transfertur, vt patet in pane, & vino, ac etiam in pecunia, cuius vsus est ipsius cōsumptio, siue distractio, vt in commutationes expenditur; ergo qui harum rerum vsum, vt distinctum ab ipsis vendit, quod non est vendit. Vide aliam rationem apud D. Th. in 3. dist. 37. q. 1. art. 6.

Argu-

Argumenta quæ contra hanc conclusionem fieri possunt, facilè ex dictis soluentur. Vide etiam M. Bañes hîc dubio 1.

Dubium 2. An sit licitum mutuanti sperare aliquid vltra sortem, illudquè acceptum retinere.

PArs negans probatur ex Cap. *Consuluit.* De vsuris, vbi consultus Vrbanus III. *An in iudicio animarum quasi vsurarius debeat iudicari, qui non alias mutuo traditurus, eo proposito mutuam pecuniam credit, vt licet omni conuentione cessante, plus tamen sorte recipiat*, Ad hunc, & alios duos casus, ibi sibi propositos respondet: *Verum quia quid in his casibus tenendum sit, ex Euangelio Lucæ manifestè cognoscitur; in quo dicitur: Date mutuum nihil inde sperantes: huiusmodi homines pro intentione lucri, quam habent (cum omnis vsura, & superabundantia prohibeatur in lege) iudicandi sunt malè agere, & ad ea, quæ taliter sunt accepta, restituenda in animarũ iudicio efficaciter inducendi*. Ergo non est licitum illis aliquid vltra sortem sperare, & acceptum retinere.

Dicendum tamen est 1. Licitum esse mutuanti sperare aliquid vltra sortem: non tamen quasi debitum ex quadam obligatione tacita, vel expressa, sed quasi gratuitum, & absque obligatione præstandum: Docet hoc D. Thom. q.13. de malo art. 4.

ad 13. his verbis: *Munus aliquod, vel à manu, vel à lingua, vel ab obsequio potest vsurarius sperare ex mutuo, quod concedit dupliciter. Vno modo, quasi debitum ex quadam obligatione tacita, vel expressa: & sic quodcumque munus speret, illicitè sperat: Alio modo potest aliquod munus sperare, non quidem debitum, sed quasi gratuitum, & absque obligatione petendum: & sic licitè potest ille, qui mutuat, sperare aliquod munus ab eo, cui mutuat, sicut si facit seruitium alicui, confidit de eo, vt amicabiliter suo tempore seruitium faciat.* Idem docet Caiet. tom. 2. Opusc. tract. 8. q. 2. Hic verò circa solutionem quarti ait, hoc posteriori modo sperare, esse sperare aliquid ex mutuo secundario; quia scilicet non speratur ex illo primò, & immediatè: sed mediante amicitia, & gratitudine.

Aduertit autem idem Caietanus hic: *Ne fallaris putans esse sufficiens signum vsurariæ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum. Est enim signum fallax in foro conscientiæ, quamuis in foro iudiciali multum forte ponderaret: & Doctores tamquam nuntio peruersæ mentis ipso quandoque vtuntur. Constat namque in arctiori materia, scilicet simonia scriptū esse ab Auctore in quodlibetis, quod qui vadit ad Ecclesiam propter distributiones, alias non iturus, tunc non est simoniacus. Et simile est in proposito: quia remuneratio sperata non est ratio, quod mutuet, sed conditio, quare magis mutuet huic, quam illi, quia iste est gratus, ille non. Et quoniam facere, & desiderare, vt dictum est, eiusdem sunt*

sunt rationis, si quis non solum hic intus speret, sed extra etiam spem talem, hoc est sic moderatam, vt descripta est, demonstret, & sequatur effectus gratuitæ remunerationis, vt descripsimus, nullum est peccatum vsuræ. Hinc infert Diana 1.p. tract.8. resolut.61. mutuantem, qui excitat mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, etiam si mutuatarius sic excitatus mittat illi aliqua dona, hæcque ille accipiat, non esse vsurarium, nec teneri restituere illa dona. Immo addit cum P. Salas, licitum esse nõ mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus dicat, se daturum auctitium ex gratitudine, ac proinde ex veracitate, & fidelitate, licet non ex iustitia maneat obligatus.

Dicendum est 2. Qui animo vsurario absque vllo pacto aliquid accepit tanquam pretium mutui, illud restituere tenetur. Docet hoc Caiet. hic & Opusc. citato, q.3. Cum quo aduertendum est, tribus modis posse aliquid haberi tanquam pretium mutui: nempe, vel ex parte mutuantis tantum, vel parte accipientis mutuum tantum, vel ex parte vtriusq.

Si ex parte mutuantis tantum habeatur, ita vt solus ipse intendat accipere pretium mutui, qui accipit, solum tenetur restituere, dum ignorat non fuisse sibi donatum. *Sed si post sciuerit donatum sibi esse, & vigore donationis cœpit retinere* (inquit Caiet. hic) *non tenetur amplius restituere.* Sicut, & qui accepit rem aliquam tanquam alienam,

dum ignorat esse suam, illam restituere tenetur: si tamen suam esse comperiat, illam retinere potest.

Si vero ex parte solius accipientis mutuum habeatur, vt pretium mutui, quia scilicet ipse solus intendit dare illud in pretium mutui, mutuans vero bona fide credit dari sibi gratis, tunc mutuans ait Caiet. *Accipiendo non peccat, sed tenetur restituere illud, quando postmodum hoc scit, si ex illo factus est locupletior*. Sicut & qui rem alienam à fure bona fide accepit, accipiendo non peccauit, sed quando scit esse alienam, eam restituere tenetur, si factus esset ditior: non tamen si illam bona fide consumpsisset, nec factus esset ditior.

Si autem ex parte vtriusque sic habeatur, ita vt mutuans velit aliquid vltra sortem accipere tanquam pretium mutui, debitũ illi ex obligatione iustitiæ, & qui mutuum accipit, velit hoc modo dare, tunc accipiens, inquit Caiet. *Tenetur ad restitutionem: quia ex mutuo principaliter speratur, & datur non voluntariè. Et in hoc casu intelligendum est capitulum Consuluit, extra de vsuris circa restitutionem vsuræ sine pacto*.

Ex quo patet solutio argumenti facti in principio, & quomodo intelligenda sint verba Pontificis in eo adducta, & quando vsurarius mentalis teneatur ad restitutionem: nempe quando etiam absque vllo pacto aliquid accipit vltra sortem tanquã pretium mutui, sicque illud mutuatarius

dat;

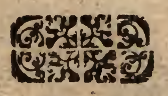
dat: in quo casu est intelligenda nostra conclusio.

ARTICVLVS II.

Vtrum liceat pro pecunia mutuata aliquam aliam commoditatem expetere.

Conclusio est negans.

INtelligenda est autem de commoditate, aut re, cuius pretium pecunia mensurari potest, & quæ exigitur ex pacto tacito, vel expresso: nam si solum exigatur sicut gratuitum donum, vel non sit pecunia mensurabilis, qualis est beneuolentia, & amor, licitum est, illam expetere, vt hic expresse asserit S. Doctor.



Dubium 1. An qui mutuat possit absque peccato in pactum deducere amicitiæ signa, condonationem iniuriæ, remutuationem, vt qui mutuum accipit, in eius molendino molat, ex eius officina emat, eius agrum colat iusto pretio, & alia huiusmodi.

PArtem affirmantem tenet Adrianns in 4. tract. de restitutione. *Sed contra*. Illamque probabilem esse dicunt nonnulli ex recentioribus, quos refert Diana 1. par. tract. 8. resol. 59. Probant 1. Non est notabile onus, nec illicitum pro mutuo obligare aliquem ciuili obligatione ex pacto ad id, quod iam alio titulo erat obligatus: sed sæpè contingit, vt ob beneficium mutui sit aliquis obligatus naturali obligatione ex gratitudine ad præstandum prædicta; ergo ad hoc potest obligari ciuili obligatione ex pacto iustitiæ. Maior probatur, quando enim, quis tenetur ex charitate aliquid facere, licitum est mutuare illi cũ pacto imponente obligationem ciuilem, verbi gratia, vt medicus mutuanti in necessitate constituto curationem iusto pretio adhibeat, & aduocatus patrocinium necessarium præstet; ergo idem erit in casibus nostri dubij.

Se-

Secundò, licitum eſt pecuniam mutuare ea lege, & pacto, vt ſtatim alter mutuet panem, aut vinum, vt colligitur ex D. Thom. hic ad 4. ergo etiam erit licitũ paciſci, vt alter remutuet in poſterum, cũ mutuans opus habuerit, ita vt ad id ſit obligatus ciuili obligatione. Probatur conſequentia, quia hæc obligatio non eſt grauior, illamque multi mallent, quam mutuare ſtatim, quia incertum eſt an alter indigebit.

Tertiò, ſicut mutuatarius ſe obligat ciuiliter ad rependendum beneficium v. g. ad molendum in mola mutuantis, ita viciſſim mutuans ſe obligat ad non repetendum ſortem vſque ad certum terminum, ad quod non tenebatur; cur ergo illa obligatio non poterit pro hac exigi?

Dicendum tamen eſt: non eſſe licitum mutuanti in pactum deducere prędicta. Probatur, petere aliquid pecunia æſtimabile vltra ſortem propter mutuum ex pacto eſt illicitum, & vſurarium; ſed quando prędicta deducuntur in pactum, hoc modo petitur aliquid pecunia æſtimabile, talis eſt enim obligatio ad illa; ergo, &c.

Si obligatio eſſet de aliquo ad quod mutuatarius ex iuſtitia tenetur, licitum eſſet illam ab eo exigere ex pacto: nam tunc mutuans nihil lucraretur, ſed ſolum redimeret ſuam vexationem. Vnde Caietanus hic de mutuo facto perſequutori, vt non vexet mutuantem loquens ait: *ſi perſequu-*

tio est iniusta, manifeste patet, quod est redimere suam vexationem, nec aliquid lucri accedit, sed obligatio ad non nocendum, ad quam persequutor tenetur. Idem dicit Syluester verbo *Vsura* 1. q 8. cum S. Antonino 2. p. tit. 1. cap. 7. quando quis mutuat rustico cum pacto, vt exhibeat operis, quas ei antea soluerat. M. Soto etiam lib. 6. de iustitia, q. 1. art. 2, inquit: *Si mutuatarius alias mihi debitor est, possum illum pactione mutui districtius deuincere, vt cum mutuata pecunia aliam etiam mihi debitam soluat*.

Quando vero obligatio est de aliquo ad quod mutuatarius alias non tenetur ex iustitia, qualia sunt prædicta, non licet mutuanti illam ex pacto exigere: nam aliquid pecunia æstimabile lucraretur, cum talem esse constet talem obligationem. Vnde non potest absque peccato deducere in pactum signa amicitiæ, condonationem iniuriæ, remutuationem, & alia in titulo dubij commemorata: quamuis licitum sit ei sine obligatione pacti taciti, vel expressi, illa omnia exigere ex beneuolentia, sicut, & quodcunque munus, vt ex Diu. Th. hic ad 3. colligit Caietanus.

Non displicet tamen quod nonnulli, vt P. Lessius lib. 2. cap. 20. dubit 7. & 9 afferunt, duplex esse pactum, iustitiæ scilicet, & amicitiæ. Pactum iustitiæ est, quo quis intendit alteri inijcere vinculum, & obligationem iustitiæ: pactum vero amicitiæ, quo solum intendit eam obligationem,

quam

quam amicitia, vel gratitudine virtus inducit, quale videtur esse illud, quo fœdus ineunt aliqui, vt sint amici, nulla alia obligatione sibi ipsis imposita, quam ea, quam amicitia inducit.

Hoc autem supposito, non videtur improbabile asserere, conclusionem nostram non esse intelligendam de pacto amicitiæ: nam hoc deduci posse amicitiæ signa, & condonationem iniuriȩ læsionisque famæ, vel honoris concedit M. Soto lib. 6. de iustitia, q. 1. art. 2. dum in solutione cuiusdam argumenti contra 3. con. ait: *Non modo intuitu amicitiæ contrahendæ mutuare licet, verũ, & amicitiæ signa in pactum deducere* Et inferius de condonatione iniuriæ, ob læsionem honoris, vel famæ: *Quod vero pacisci liceat, recte videor mihi id quoque concedere. Nam etsi honor, & fama pecunia possit æstimari, tamen ex natura sua iure amicitiæ condonare solet. Quare illud pactum non est nisi amicitiæ fœdus.* Si autem hæc licet in pactũ amicitiæ deducere. cur non, & reliqua in titulo dubij commemorata? Quia tunc illa non exiguntur, vt pretium mutui, sed vt officia amicitiæ præstanda, non ex obligatione iustitiæ, sed ex amicitia pro obsequio ex amicitia præstito, vel prȩstando. Si enim petis a me aliquod amicitiæ officium, possum respondere, me esse paratũ tale officium prȩstare, si tu vicissim aliud præstare velis, quod etiam ex amicitia exhiberi solet immò possũ exigere, vt prior præstes.

Qua propter, vt conclusio proposita communis sit inter Doctores, dempto *Adriano*, & alijs paucis, intelligenda est de pacto iustitiæ, in quod deduci non possunt prædicta a mutuante: nam obligatio iustitiæ, quam tale pactum inducit, est pretio æstimabilis, illamque proinde non licet mutuanti exigere vltra sortem. De hoc etiam pacto, & obligatione intelligi potest D. Thom. hic ad 4. dum ait, non esse licitum mutuanti, mutuatarium *obligare ad mutuum in posterum faciendum*, sicque nec remutuationem in pactum deducere, iustitiæ scilicet; bene tamen amicitiæ. Ita illum intelligunt, & limitant nonnulli cũ Angelo verbo *Vsura* 1. n. 4. Hic tamen eam potius limitationem insinuat, quam impugnat Caiet. hic §. *In responsione ad secundum*.

De hoc denique pacto intelligi potest S. Doctor, cum Opusculo ad Ducissam Brabantiæ dicit de Balliuis, & alijs officialibus: *Si hoc pacto mutuum dant, vt officium accipiant, absque dubio pactum est vsurarium*. Nam si de pacto amicitiæ sit sermo, non solum hoc, & supradicta possunt in pactum deduci, sed etiam vt ait P. Lessius vbi supra, collatio beneficij Ecclesiastici sine vsura, vel symonia: quia vtraque requirit obligationem iustitiæ.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. quando quis ex iustitia est obligatus ad aliquid, posse, quando-

datur ei mutuum, obligari ex pacto obligatione ciuili, vt diximus cum Caietano, Syluestro, & Mag. Soto. At quando ex sola charitate est obligatus, non est id concedendum: quia quod debitum charitatis mutetur in debitum iustitiæ, est quid mihi in debitum, & accedens huiusmodi mutatio pretio est æstimabilis, mihi in emolumentum, mutuatario in onus. De debito præterea amicitiæ, ex quo tenetur aliquis ad recompensandum beneficium mutui ait D. Thom. hic ad 2. *Tali debito nõ competit ciuilis obligatio, per quam inducitur quædam necessitas, vt non spontanea recompensatio fiat*. Quod magis explicat q. 13. de malo art. 4. ad 5. Vnde quamuis vera esset sententia Medinæ C. De rebus per vsuram acquisitis q. 4. asserentis, non esse vsuram obligare aliquem per mutuum ex pacto, & ciuiliter ad id, ad quod ex charitate tenetur, vt medicum ad curandum ægrotum, modo non addatur gratis: non tamen esset concedendum, posse eodem modo per mutuum ex pacto obligari aliquem ad recompensandum beneficium mutui, ad quod tenetur naturali debito amicitiæ. Nam cum hæc recompensatio debeat fieri gratis, & liberaliter, cum opportunitas fuerit, non competit, immo repugnat illi obligatio ciuilis, per quam inducitur quædam necessitas, vt non spontanea recompensatio fiat; sicque licet obligatio charitatis possit deduci in obligationem

ciuilem; non tamen obligatio naturalis, qua quis debet beneficium mutui recompensare ex debito amicitiæ.

Ad 2. M. Bañes hic in speciali quadam difficultate circa Doctrinam D. Thom. in solutionibus 2. & 3. & 4. argumenti, duo dicit. Primum, si reciproca sit obligatio ex vtraque parte, ita vt ad inuicem se obligent contrahentes ad mutuandũ, nullam esse vsuram: tum quia in huiusmodi contractu seruatur æqualitas ex vtraque parte: tum etiam quia in hoc contractu nihil omnino accipitur vltra sortem ratione mutui, sed pro obligatione ad mutuandũ recipit mutuator aliam similem obligationem. Secundum, verosimile esse, & valde probabile, licitum esse contractum, in quo obligatur mutuatarius ad continuo remutuandum; etiam si ex parte alterius nõ sit obligatio ad mutuandum: tum quia obligatio ad continuo remutuandum moraliter loquendo nõ æstimatur pretio magis quam obligatio ad audiendam confessionem, qua quis alterum obligat, vt eã continuo audiat, si vult vt ipse eius confessionem audiat: tum etiam quia licitum est venditori nolle vendere rem suam; nisi emptor ipse sibi vendat aliam rem necessariam; ergo, & mutuanti nolle mutuare, nisi mutuatarius rem aliam sibi mutuet. Quo supposito, concesso antecedente, negat consequentiam argumenti, & differentia est: quia obligatio ad statim remutuandum

dum non est æstimabilis pecunia, aut pretio apud homines, & nullius momenti est: obligatio vero ad remutuandum in posterum est pecunia æstimabilis. Sed respondetur 2. negando antecedens, si de lege, & pacto iustitiæ inducente ciuilem obligationem sit sermo: nam sicut non est licitum, sed vsurarium, mutuare alicui pecuniam cum pacto, & obligatione, vt statim a mutuante emat merces sibi necessarias, & frumentum pecunia mutuata emptum molat in molendino mutuantis, & panem in furno mutuantis coquat, aut mutuare Principi cum pacto, & obligatione, vt statim officium aliquod det, aut vendat mutuanti: ita non licitum, sed vsurarium est, mutuare alicui pecuniam cum pacto, & obligatione, vt statim mutuet panem, & vinum. Nec huius oppositum docet D. Thom. hic ad 4. solum enim ait: *Licet simul mutuanti vnũ aliquid, aliud mutuum recipere.* Et quamuis statim addat: *Non autẽ licet eum obligare ad mutuum in posterum faciendum.* Non inde infertur, licitum esse eum obligare ad mutuum continuo, aut statim faciendum: immo sicut illud non licet, ita nec hoc. Licet quidem, vt colligitur ex solutione tertij, exigere remutuationem statim, aut in posterum faciendam, sicut, & quodcunque munus ex beneuolentia: non tamen licet paclsci, vt alter remutuet continuo, aut in posterum. Possum enim desistere a gratuito beneficio

quale est mutuare, nisi tu simile beneficium præstes, quale est remutare; sed non possum ex mutuo te ciuiliter obligare ad præstandum continuo aut in posterum, quia huiusmodi obligatio cederet in onus pretio æstimabile.

Ad 3. Respondetur, quamuis concedamus totum, nihil contra nos sequi, cum nihil accipiatur ratione mutui, sed vna obligatio pro alia. An vero hoc sit licitum, dicemus dub. 3. con. 2.

Dubium 2. *An liceat mutuanti ratione damni emergentis, & lucri cessantis aliquid exigere vltra sortem.*

SCotus in 4. d. 15. qu. 2. §. *De tertio*, partem negantem videtur tenere; de illo enim qui mutuat, ait: *Si non vult damnificari, pecuniam sibi necessariam reseruet: quia nullus eum necessitat ad faciendam misericordiam proximo. Sed si vult misericordiam facere, necessitatur ex lege diuina, vt non faciat eam vitiatam.*

Mag. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 1 art. 3. con. 4. asserit, ratione damni emergentis posse aliquid exigi vltra sortem; non tamen ratione lucri cessantis. Probat 1. ex D. Thom. hic ad 1. dicente: *Recompensatio*

tionem damni, quod consideratur in hoc, quod de pecunia non lucratur, non potest in pactum deducere.

Secundo, qui negotiationi habens pecuniam ex positam offert illam mutuo, non potest exigere lucrum cessans; ergo nec si alius ab eodem mutuum petat, cum etiam tunc voluntaria sit illi cessatio lucri.

Dicendum tamen est 1. Licitum esse mutuanti ratione damni emergentis aliquid exigere vltra sortem. Probatur 1. nam D. Thom. hic ad 1. sic habet: *Ille, qui mutuum dat, potest absque peccato in pactum deducere cum eo, qui mutuum accipit recompensationem damni.* Idem docent communiter DD.

Secundo, nam Cap. *Peruenit*, De Fideiussoribus decernitur, recompensandum esse damnum, quod fideiussor incurrit ex fideiussione. *Ne dispendium patiatur, vnde videtur præmium meruisse.* Ergo idem erit de mutuatore; est enim fideiussio quodam modo mutuum, & nulla æquitas postulat, vt mutuator pro beneficio damnum patiatur.

Tertio, pecunia alicui necessaria ad aliquod damnum vitandum non solum illi valet, quanti ipsa nude considerata æstimatur, sed etiam quanti est carere tali damno; ergo cum in mutuo debeat sors integra redire, licitum erit de damno pacisci, & eius compensationem exigere:

nam etsi hæc sit vltra sortem nude consideratam, non tamen sumptam, vt est ca⁊ si certi mali vitandi.

Aduertendum tamen est cum D. Tho. qu. 13. de malo artic. 4. ad 14. *Quod ex pecunia mutuata potest ille, qui mutuat incurrere damnum rei tam habite dupliciter. Vno modo ex quo non redditur sibi pecunia statuto termino: & in tali casu ille, qui mutuum accipit, tenetur ad interesse. Alio modo infra tempus deputatum: & tunc non tenetur ad interesse ille, qui mutuum accipit. Debebat enim ille, qui mutuauit, sibi cauisse; ne detrimentum incurreret, Nec ille, qui mutuo accipit, debet damnum incurrere de stultitia mutuantis.* Ex quo patet, non solum esse licitum pacisci de damno, sed etiam stultitiam esse, si timetur damni periculum, illud non deducere in pactum: quia si mutuator non sit pactus de damno, censetur eius periculum in se suscipere, & quamuis postea eueniat, non potest ratione illius quicquam exigere: nam non potest mutuatarius, occulto illo onere compensandi damnum, grauari. forte enim sine illo onere alibi mutuum inuenisset, aut sane omnino maluisset abstinere ab accipiendo mutuo.

Sunt tamen nonnullæ conditiones requisitæ, vt mutuans possit de damno pacisci, & ratione illius aliquid vltra sortem exigere. Prima est, vt mutuum sit causa damni, Secunda, vt mutuans admoneat

mutuatarium de damno, quod ratione mutui incurrit. Tertia vt mutuans non cogat mutuatarium pacisci de periculo damni potius, quam de damno, sed relinquat eius arbitrio: nam si hic paratus sit omne damnum, quod euenerit, compensare, mutuator seruatur indemnis, si vero cogatur de certo pretio pacisci pro periculo grauatur mutuatarius.

Dicendum est 2. Licitum etiam esse mutuanti, ratione lucri cessantis aliquid vltra sortem exigere. Docent hoc S. Raymundus in Sum. lib. 2. tit. De vsuris, & pignoribus §. 7. ad finem; S. Anton. 2. p. tit. 1, cap. 7. §. 15. Syluester verbo *Vsura* 1. qu. 19. Caiet. & alij discipuli D. Thom. hic, & communiter recentiores.

Probatur 1. nam Cap. *Nauiganti*, De vsuris, excusatur vendens carius credito, si merces erat seruaturus in aliud tempus, in quo verisimiliter creditur pluris esse valituras, nempe ob lucrum cessans; ergo idem erit de mutuo, vendere enim credito, est implicite mutuare.

Secundo, nam in L. 3. §. fin. ff. De eo, quod certo loco, &c. sic dicitur: *Quid si merces solebat comparare, an & lucri ratio habeatur non solius damni? Puto & lucri habendam rationem*. Ergo si qui mutuat pecuniam, illa solet mer comparare ad hoc destinatum habet, & lucri cessantis ratio habenda erit, & propter illud aliquid vltra sortem poterit exigere.

Tertio, nam D. Thom supra quęst.62. art. 4 de eo, qui damnificat aliquem impediendo, ne adipiscatur, quod erat in via habendi, dicit: *Tale damnum non oportet compensare ex æquo. Tenetur tamen aliquam recompensationem facere*. Sed, qui petit a mercatore, vt sibi mutuet pecuniam, quã habet negotiationi expositam, illum damnificat impediendo, ne adipiscatur lucrum, quod erat in via habendi; ergo potest mercator, se indemnem seruare, paciscendo cum eo, vt lucri cessantis aliquam recompensationem faciat.

Quarto, spes lucri non est minoris æstimanda, quam metus damni: sed dum metuitur damnum ex mutuo, licitum est de eo pacisci; ergo & dum speratur lucrum, nullus enim tenetur cum suo incommodo mutuare: tuncque licet exigatur aliquid vltra sortem, nude consideratam; non tamen, vt est causa boni consequendi.

Requiruntur tamen ad hoc nonnullæ conditiones. Prima est, vt lucrum cesset ex mutuo, quod contingit, quando quis mutuat pecuniam, quam parauerat ad negotiandum. Si non habet aliam pecuniam, conueniunt omnes, posse de interesse lucri cessantis pacisci, & illud exigere. Idem est, si aliam haberet, illam tamen destinasset ad fortuitas necessitates, vt ait Nauarrus cap. 17. num. 212. Si haberet tantam, vt magna pars eius super-

flua, & ociofa effet, quidam dicunt, non poffe tuta confcientia, quærere lucrum ceffans. Alij illud poffe exigere affirmant: nam mutuat, quam negotiationi deftinatam habet, & non tenetur illam extrahere, nec ex alia mutuare.

Secunda eft, vt mutuans non exigat totum, & integrum lucrum, quod fperat. Colligitur hæc ex. D. Thom. hic ad 1. & fupra quæft. 62. artic. 4. in corp. & ad 2. Eiufque ratio eft: quia illud lucrum eft in potentia, & poteft pluribus modis impediri; ergo non poteft exigi totum, & ex æquo: nam quod eft in potentia minus valet quam, quod eft actu. Quantum vero exigi poffit, arbitrio prudentis eft relinquendum. Diana tamen 1. p. tract. 8. refol. 64. hanc regulam ftatuit: vt qui mutuat tantum remittat de lucro fperato, quantum ipfe daret alteri ob contractum affecurationis, id eft quantum daret illi, qui ipfum fecurum redderet de toto lucro fperato, in fe ipfum fufcipiens totum periculum. Intelligenda eft autem hæc conditio, quando lucrum ita deducitur in pactum, vt pro eo aliquid determinatum fit accipiendum, nam fi pactum fit, vt mutuatarius teneatur foluere pro intereffe, quantum euentus declarauerit lucri effe futurum, expectato euentu aliorum negotiorum in eodem genere negotiationis, eodem tempore, & loco, totum lucrum, deductis deducendis, poterit mutuans exigere.

Ter-

Tertia est, vt lucri cessantis compensatio non exigatur statim dato mutuo, sed conuenienti internallo. Cuius ratio est: nam si compensatio lucri cessantis ex mutuo 100. ducatorum sint 10. ducati, mutuans, qui statim 10. exigit, reuera non mutuat nisi 90. pro lucro autem cessante ex 90. exigere 10. sicut ex lucro cessante ex 100. iniquum est. Si lucrum cessans non esset soluendum ex pecunia mutuata cum interesse lucri cessantis, sed vel ex alia mutuo accepta sine interesse, vel ex frumento, aut vino, quod habet mutuatarius, ait Diana 1. p. tract. 1. miscel. resol. 50. cum alijs, posse mutuantem statim eius compensationem exigere: nam tunc prædicta ratio non procederet.

Ad argumenta autem M. Soto contra hanc 2. con. Respondetur. Ad 1. D. Th. eodem modo loqui de lucro hic, quo loquitur supra qu. 62. art. 4. Vnde quod hic ait, non posse deduci in pactum recompensationem lucri cessantis, intelligendum est ex æquo. Vel vt verbo *Vsura*, 1. qu. 19. ait Syluester: *Loquitur de lucro non vendibili, cuiusmodi est, quod est possibile tantum, non autem de probabili; quod secundum iura vendi potest.*

Ad 2. Nauarrus cap. 17. num. 212. & alij recentiores negant antecedens: Sed quia illud admittunt Syluester verbo *Vsura* 1. quæstione 19. & Caietanus hic, respondetur negando consequentiam: nam

ei, qui se sponte offert ad mutuandum, nullo modo est inuoluntaria cessatio lucri, sicque non potest recompensationem lucri exigere, sicut nec qui sua sponte instrumenta suæ artis, quibus lucrabatur, confert; ei tamen, qui rogatus ab alio pecuniam abstrahit à negatione, vt mutuet, quodammodo inuoluntaria est cessatio lucri: occurens enim necessitas proximi sibi petitione mutui repræsentata quandam moralem coactionem inducit sufficientem ad exigendum lucrum cessans, & de eius compensatione paciscendum.

Dubium 3. An alia ratione liceat mutuanti aliquid exigere vltra sortem.

DIcendum est 1. Ratione periculi, vel molestiæ, vel difficultatis, vel expensatum, quæ timentur in recuperanda sorte, licitum esse mutuanti aliquid supra sortem exigere, & de eo pacisci. Patet hoc ex dictis supra quæstione 77. artic. 1. dubio 4. conclus. 2. & præterea probatur: fideiussor, & assecurator potest licitè aliquod exigere ratione periculi; ergo & mutuans. Si dicas non esse eandem rationem: nam fideiussor, & assecurator ciuiliter se obligat; mutuans vero nequaquam, & periculum huius non est quid separatum à mutuo.

Con-

Contra hoc est; fideiussor, & assecurator non ratione solius obligationis ciuilis potest aliquid exigere, sed etiam ratione periculi, alias enim, qui fideiubet, & assecurat, quando magnum est periculum, non posset plus exigere, quam quando nullum, aut non tantum est periculum; ergo etiam mutuans, in se suscipiens mutui periculum, potest ratione illius, quantum fideiussor, & assecurator posset exigere, cum hoc sit pretio æstimabile. Nec est verum, periculum mutuantis non esse quid distinctum à mutuo; constat enim posse esse mutuum sine vllo periculo. Si mutuatarius pignus, aut fideiussorem daret, non posset mutuans ei præscribere, vt secum super periculo pacisceretur: nam licet possit se indemnem seruare, non tamen cum grauamine mutuatarij, quale esset hoc, de quo vide Dianā 1. p. tract. 8. resol. 37.

Dicendum 2. Licitum etiam esse mutuanti aliquid vltra sortem exigere, si se obligat ad non repetendam sortem vsque ad certum terminum. Huius oppositum tenent P. Lessius lib. 2. cap. 20. dubit. 14. & alij recentiores. Sed nostram conclusionem docent Medina C. De restitutione quæst. 32. M. Ledesma 2. p. Som. tract. 8. cap. 33. con. 4. dific. 2. & Diana 1 p. tract. 8. resol. 38.

Probatur, nam licet obligatio non repetendi sortem ante aliquod tempus sit de intrinseca ratione mutui; non tamen ante

cer-

certum terminum longe distantem à traditione mutui; ergo si quis se obliget ad non repetendum sortem vsque ad talem terminum, annum completum v. g. poterit pro tali obligalione aliquid vltra sortem exigere, talis enim obligatio non est minus pretio æstimabilis, quam obligatio ad mutuum faciendum in posterum, de qua D. Thom. hic ad 4. ait: *Pecunia æstimari potest*.

Dicendum est 3. Licitum quoque esse mutuanti, vltra sortem exigere pœnam conuentionalem, quæ in contractu mutui fuerit apposita, si pecunia mutuata intra certum terminum non reddatur Docent hoc S. Raymundus lib. 2. suæ Sum. tit. de vsuris, & pignioribus §. 5. Sylnester verbo *Vsura*, 1. quæst. 28. & alii communiter.

Probatur, talis pœna conuentionalis posita conditione est debita ex pacto, & conuentione; ergo exigi potest. Et quamuis antequam illam exigat mutuans, non sit necessario soluenda, post exactionem tamen illius in foro conscientiæ debita, & soluenda est, non expectata iudicis sententiam; nam ei se mutuatarius subiecit, & pactum per se obligat.

Dicendum est 4. Ratione præsumptæ donationis posse mutuantem aliquid accipere vltra sortem. Probatur, nam id non recipitur tanquam ciuiliter, aut ex iustitia debitum ob mutuum, sed titulo liberalis dona-

donationis, cuius acceptandæ non fit incapax mutuator ob bonum opus mutuandi, quod præstat; ergo cessante scandalo licitum erit mutuanti illud recipere.

Aduertendum est tamen, hanc præsumptionem rarissime admittendam esse: nam, nisi exterius exprimatur dari aliquid liberaliter, præsumendum est dari tanquã pretium mutui, præsertim si nulla necessitudine contrahentes alias sint ad inuicem coniuncti; faciliusque præsumitur donare, qui mutuum accipit, vt negotietur, quam qui accipit necessitate coactus.

Si quæras, an quando mutuum petens scripto promittit se liberaliter aliquid additurum super sortem, sit licitum illud accipere? Respondet Medina C. De vsuris q. 3. §. *Tertia causa*, id non licere: nam non censetur liberalis donatio, quando ipsa, vel eius promissio fit ad obtinendum mutuum, seu metu carendi mutuo, vt fieri præsumitur in casu posito.

Dicendum est 5. Quando non est nisi sola mutuatio, reddenda est res in eadem quantitate, & mensura similis in specie, & æqualis bonitatis, etiam si pendente mutuo valor rei mutetur: si vero mutuo admisceatur implicite emptio, & venditio, potest mutuans maiorem quantitatem, & mensuram exigere, quam dederit, si valor rei tempore redditionis minuendus sit, si autem sit augendus, potest mutuatarius

mi-

minorem reddere.

Primam partem docet M. Soto lib. 6. de iustitia, quæst. 1. artic 2. §. *In calce* & probat: nam est conditio puri mutui, vt non obliget, nisi ad reddendam rem similem in specie, & parem in bonitate, & mensura. *Etenim ratione mutui non tibi debeo pretium, sed corpora in eadem specie, & qualitate.* Quod & colligitur ex Instit. Quibus modis re contrahitur obligatio. Confirmatur, si darem mutuo certam auri quantitem ad conficiendam statuam, non possem exigere à mutuatario valorem auri, si forte tempore restitutionis fuerit maior, nec mutuatarius satisfaceret restituendo valorem auri, si forte fuerit tunc minor, sed idem pondus auri paris in bonitate reddi debet; ergo &c.

Si quæras, an sit vsura mutuare frumentum vetus, vt reddatur nouum? Respondet M. Soto vbi supra: *Vsuraria mutuatio est: nam petis frumentum melioris qualitatis.* Sed Syluester verbo *Vsura* 1. quæst. 17. ait: *Non est vsura si hoc quis faciat, ne suum pereat: & recipienti gratiam faciat. Quod est dictu, quod si euitat suum damnum sine damno alterius, licet.*

Quærit etiam M. Soto vbi supra: si mutuo soluendo non sit designata dies, vtrum fas sit tunc mutuatori non repetere, quando videt vilius venundari, sed expectare tempus, quo sit maximi pretij? Respondetque, ex natura rei nullam esse iniustitiam, nisi

nisi mutuator operam daret, ne alter antea solueret: *At vero dum pactum interuenit, vt solutio non fiat ante certum tempus, quando coniectura docent auctiori pretio æstimandum, vsurarius contractus est.*

Secunda pars conclusionis probatur: tunc enim mutuo admiscetur implicite emptio, & venditio, quando in re, quæ datur mutuo, non solum expectatur bonitas naturalis, sed etiam pretium; ego potest exigere mutuans, vt sibi reddatur æquale in pretio. Tunc autem si, valor rei minuendus sit tempore redditionis maior mensura, & quantitas requiritur, vt reddatur æquale in pretio: si vero valor augendus sit, minor quantitas, & mensura sufficit, vt reddatur æquale in pretio ergo &c.

Dicendum est 6. Quando pro pecunia mutuata accipit mutuator à mutuatario pignus in securitatem debiti, non potest talis pignoris fructus vltra sortem recipere, sed debet fructus perceptos in sortem computare. Docet hoc D. Thom. hic ad 6. Vnde in Cap. *Pulres*, De vsuris dicitur: *Si quis alicuius possessionem data pecunia sub hac specie, vel conditione in pignus acceperit, si sortem suam deductis expensis de fructibus iam perceperit, absolute possessionem restituat.*

Hinc colligit Caiet. hic circa solutionem Sexti: *Ciuitates quæ à Principibus egentibus in pignus alijs principibus dantur, fructificare debent domino, qui impignorauit deductis*

ctis expensis officialium, &c. Subdit vero: *Deberent autem principes, si volebant facere fructus suos, non accipere in pignus ciuitates, sed emere eas cum pacto de retrouendendo. Sic enim facerent fructus suos.*

De pignore dotali diuersam esse rationem, ait Caietanus: licet enim creditor fructus pignoris sibi pro securitate dati debeat computare in sortem: gener tamen fructus pignoris dotalis suos præter sortem facit vt, colligitur ex Cap. *Salubriter*, De vsuris: quia non est ei pignus datum solum in securitatem dotis, sed etiam, vt interim, dum ea non soluitur, inde sustentet onera matrimonij. Sicque etiam, si pecunia dotalis non esset exponenda negotiationi, & ex dilatione dotis nullum lucrum cessaret genero, posset fructus prædictos sibi retinere, inquit Caiet. *Quoniam ratione onerum matrimonij, quæ omnem maritum, siue negotietur, siue non, siue emat, siue non, constat sustinere, fructus dotis deputati sunt.*

Si quæras, an idem sit dicendum de vxore mortuo viro? Respondet Caiet. nequaquam: *Quia fructus dotis deputati sunt propter onera matrimonij, & soluto matrimonio, non restant onera eius: quoniam illius quod non est, nullum est onus; ideo errant viduæ volentes fructus dotis suæ, ac si matrimonium extaret.* Mag. Soto lib. 6. de iustitia quæst. 1 art. 2. circa finem, & M. Bañes hic circa solutionem sexti, con. 4. viduæ

etiam concedunt, posse percipere fructus pignoris dotalis quos maritus percipiebat, quandiu dos non soluitur: quia non solum sunt dicenda onera matrimonij ea, quæ proueniunt durante matrimonio, sed etiã illa, quæ reiicta sunt ex matrimonio, quorum multa habere viduam constat, nempe educare filios, si habet, & si non habet, familiam pro dignitate sua, & mariti sustentare.

Dubium 4. An mons pietatis, cui mutuatarij vltra capitale aliquid reddunt pro stipendio ministrorum, & alijs, sit vsurarius.

PArtem affirmantẽ tenent Caiet to.2. Opusc. tract 6. M. Soto lib.6. de iustitia q.1. ar.6. Probant 1. Vsurariũ est exigere à mutuatario recompensationem damni, quod non propter mutui beneficium incurritur, aut mercedem alteri debitam, non ex seruitio impenso ad mutui beneficium, vt sic: sed hoc exigitur in monte pietatis, ergo vsurarius est. Maior patet, vsurarium enim est exigere ab accipiente mutuum recompensationem damni, quod ab hostibus, aut latronibus mutuans est passus, & mercedem, quam debet operarijs vineæ suæ. Minor probatur, nam damnum quod patitur mons pietatis ex impensis,

quæ in eo fiunt, non incurritur ob mutui beneficium, sed propter pecuniæ rehabendæ securitatem, & merces debita ministris montis, non est debita ex seruitio impenso ad mutui beneficium vt sic, sed pro operibus, quæ fiunt in fauorem, non accipientis mutuum, sed mutuantis, qualia sunt custodia pecuniæ, vel pignoris, opus scribendi libros ratiocinij, & alia huiusmodi, quæ ad integritatem, & securitatem pecuniæ mutuantis fiunt; ergo, &c.

Secundo, si quis diues, ac misericors homo decreuisset, cuicunque petenti à se mutuare, non tamen nisi suscepto pignore, & vsque ad certum tempus secundum iura montis pietatis, non posset quidpiam vltra sortem recipere pro stipēdio ministrorum, nam si illos ipse adhibeat, non facit in vtilitatem mutuatariorum, sed in suam propriam, vt tutam sibi faciat solutionem pecuniæ suę, ergo neque id licite potest montis pietatis communitas.

Dicendum tamen est: Montem pietatis, cui mutuatarij vltra capitale aliquid reddunt pro stipendio ministrorum & alijs ad eius conseruationē necessarijs, non esse vsurarium, sed verè pium, & iustum. Docent hoc Nauarrus cap 17. num. 213. M. Bañes hic art. 4. in disp. de monte pietatis, & communiter recentiores.

Probatur 1. ex Concilio Lateran sub Leone X. Sess. 10. in cuius principio est consti-

tu-

non causetur ex mutuo absolute sumpto; causatur tamen ex mutuo sic dato, cum expensis scilicet necessarijs ad conseruationem, & administrationem montis; ergo cum sic detur in gratiam, & commodum mutuatariorum, nam conseruatio montis solum in vtilitatem eorum, qui petunt mutuum, cedit, vt scilicet habeant, vnde per mutuum ipsorum necessitatibus subueniri possit: ab eis exigi poterit damnum ex tali mutuo causatum.

Ad 1. vero oppositæ sententiæ respōdetur negando minorem. Ad probationem dico, pecuniæ rehabendæ securitatem, & omnes operas ministrorum, &conseruationem montis ordinari ad commodum, & vtilitatem accipientium mutuum, & in fauorem eorum fieri, vt scilicet quoties opus habuerint mutuo, sit vnde possit illis dari, & non cogantur ad vsurarios accedere, qui non nisi cum magno interesse mutuum dabunt. Vnde cum, qui sentit commodum, sentire debeat, & onus, vt dicitur in regulis iuris in Sexto, & pauperes mutuatarij soli sentiant commodum montis, ad ipsos solos pertinet sentire onus, & soluere expensas, quæ ad eorum commodum fiunt, & æquum nō est, vt qui eis mutuat, damnum aliquod patiatur.

Ad 2. respondet M. Bañes, primo negando consequentiam: quia dum homo particularis retinet, apud se dominium montis, ita vt possit illum in alios vsus conuertere cum voluerit, ad ipsum pertinet, mon-

tem conseruare de bonis proprijs. Si tamen dominium montis à se abdicet, & transferat in communitatem pauperum, ad hanc pertinet montem cōseruare, quod præstare non potest, nisi, qui petunt mutuum, præter sortem aliquid reddant ad ministrorum impensas. Secundò respondet negando antecedens: potest enim homo priuatus montem instituere, & pro impensis aliquid à mutuatarijs accipere; dum tamen hoc non excedat, quod necessariũ est, vt se indemnem præstet. Idem asserunt P. Lessis lib. 2. cap. 20. dubit. 23. n. 194. & alij.

ARTICVLVS III.

Vtrum quicquid de pecunia vsuraria, quis lucratus fuerit, reddere teneatur.

Conclusio est negans.

Dubium* 1. *An vsurarius acquirat dominium vsurarum.

PArtem affirmantem tenent Glossa in Cap. *Si quis vsuram*, 14. q. 4. Scotus in 4. d. 15. q. 2 art. 3. ad 2. Paludanus ibidem art. 5. Nauarrus cap. 17. num. 265. & alij.

Pro-

Probat 1. Scotus: *Dans usuram voluntariè dat, quia nullus cogit eum ad hoc, sed voluntate sua accipit pecuniam, & reddit vltra sortem, & sic potest dominium transferre in alium. Si autem transfert dominium; ergo alius scilicet vsurarius non habet alienum.*

Secundò probat Paludanus: *Si enim traditio metu mortis facta transfert dominium, multo magis vsura, quæ magis voluntariè traditur, & minus contra legem recipitur: hæc enim duo solum videntur impedire translationem dominij.*

Dicendum tamen est 1. Vsurarium non acquirere dominium vsurarum. Docent hoc communiter Doctores cum S. Thom. hic. Probatur 1. vsurarius simul cum vsuris tenetur restituere fructus earum, quos percepit; ergo non acquirit dominium vsurarum. Antecedens patet ex Cap. *Grauis*, De restit. spoliat. & fatentur omnes. Consequentia probatur, quia tales fructus tenetur restituere, vt hic ait D. Thom. *Quia sunt fructus rerum, quarum alius est dominus*. Si enim vsurarius esset illarum dominus, non teneretur fructus earum restituere, cum res domino suo fructificet.

Secundò, quando lucrum est prohibitum, qui lucratur, non acquirit eius dominium, vt patet ex dictis supra q. 62. ar. 5. dub. 3. con. 1. & q. 66. art. 1. dubio 5. con. 3. Sed vsura est lucrum ex mutuo lege diuina, & humana prohibitum; ergo illius nõ acquirit dominium vsurarius.

Dicendum est 2. Si vsurarius vsuras per-

misceat cum rebus suis, illatum dominus efficitur. Docet hoc Syluester verbo *Vsura 6.* q.1. vbi D. Thom. in 4. dist.15. q.2. artic.4. q.2. asserentem in vsura transferri dominium, explicat: *Loquitur secundum opinionem aliorum, vt ibi patet, & est verum, si res subrepta sit suo vsu consumptibilis, & alijs commixta.*

Probatur, res furtiuæ, quando ita mixtæ sunt rebus furis, vt discerni nequeant, in eius transeunt dominium, vt constat ex L. *Si alleni*, ff. De solutionibus; ergo idem erit de vsuris, quæ transeunt in dominium vsurarij, non acceptione vsuraria, sed mixtione prædicta, alias enim incerta essent rerũ dominia.

Dicendum est 3. Vsurarium fieri dominum eorum, quæ de vsuris acquirit, tanquam fructus industriæ. Colligitur hoc ex D.Thom.hic, ideo enim negat, vsurariũ teneri reddere quicquid de pecunia vsuraria lucratus fuerit, quia non tenetur reddere, quæ de vsuris acquirit tanquam fructus industriæ.

Probatur 1. fructus eius sunt, cuius est id, quorũ sunt fructus; ergo cum industria sit vsurarij, quæ vsurarius acquirit tanquã fructus industriæ suæ, illorũ dominus est. Huiusmodi autem sunt, quæ de pecunia vsuraria acquirit ludendo, negotiando, vel emendo: vnde hic ad 2. ait D. Thom. *Possessiones, quæ de vsuris sunt comparatæ, non sunt eorum, quorũ sunt vsuræ, sed illorum, qui eas emerunt.* Quod & colligitur ex Cap.

Cum

Cum tu, De vsuris. & ex L.1.& 8.*C. Si quis alteri*,*&c.* Nec obstat, vsurarium, cum non sit dominus pecuniæ vsurariæ, non posse eius dominium in venditorem tranferre: nam licet non transferat, in illum tamen transfert venditor dominium rei venditæ, quia transferre potest tanquam eius dominus, & actu transferre vult, licet non vellet, si sciret pecuniam non esse vsurarij.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. cum Caietano hic, ad translationem dominij plus requiri, quam voluntariam rei traditionem: *Exigitur enim quod voluntariè tradat eam alteri ad hoc, vt sit sua, quod soluens vsuras non facit*. Nam licet voluntariè det vsuras, non tamen ratione amicitiæ merè gratis, sed ratione mutui, nihil aliud intendens dare vsurario, vt sit suum, quam quod ei debetur ratione mutuationis, quod cũ nihil sit præter sortem, nihil vult dare ad hoc, vt sit vsurarij præter sortem; sicque vsuras voluntariè dat ei, non vt sint suæ, sed vt mutuum concedat, ipse vero vsurarius viderit, an sint suæ vsuræ.

Ad 2. eodem modo respondetur. Secundo respondet M. Soto lib.6. de iustitia, q.1. art.4. ad 1. partis aduersæ negando, traditionem metu mortis factam trãsferre dominium: *Nam cum spontanea non sit, non est cur dominium in alterum transmittat. Neque iura contrarium volunt: immo hoc planè ipsum docent, dum scilicet sanciunt, eiusmodi donationes esse, non irritandas, sed vt irritas decla-*

randas. Sed quia hoc videtur esse contra ea, quæ diximus supra q 77. art. 1. dubio 1. prior solutio præferenda est.

Dubium 2. An omnia bona vsurarij sint obnoxia, & obligata restitutioni.

DVas de hac re opiniones refert Panormitanus extra de vsuris Cap. *Cum tu*, & Cap. *Tua nos*, vbi sic habet: *Communis opinio antiquorum fuit illa, de qua in ista Glossa, videlicet, quod omnia bona vsurariorũ sũt tacitè obligata. Sed moderniores communiter tenent oppositum, vt Hostien. & Ioan. And. dicendo, hanc hypothecam nullo iure probari.*

Caietanus tomo 2. Opusc. tract. 8. q. 4. de his opinionibus loquens ait. *Tam antiquorum, quam modernorum opinio saluari potest, vt illorum sermo de personale, horum vero de reali obligatione accipiatur.* Obligationem realem vocat: *Quæ conuenit rei ex iure, quod habetur super re illa particulari.* Personalem verò: *Quæ conuenit rei, non ratione sui, sed ratione personæ, cuius est.* Inter quas triplicem differentiam constituit Prima est: *Quia scilicet realis oritur ex ipsa re, quæ alteri obnoxia est, vt patet de re furto ablata: personalis vero redundat in rem ex persona, domini obligata ad satisfaciendum.* Secunda est: *Quia realis semper comitatur rem ad quemcũque, & quomodocunque res transeat: vt patet de re rapta: personalis, vero non semper comes*

est

est rei. Tertia est: *Quia res obligationem realem habens annexam, nec vendi, nec emi, aut quocunque alio modo alienari liberè potest: obligatio autem ratione personæ alienari liberè potest, quandiu apud personam illam remaneat, vnde creditori satisfacere possit.* Hoc supposito.

Dicendum est 1. Omnia bona vsurarij esse obnoxia, & obligata restitutioni obligatione personali. Probatur cum Caietano: *Non enim deterioris conditionis est, is cui vsura restituenda est, alijs creditoribus*. Sed alij creditores actionem habent super omnibus bonis vsurarij, hæcque omnia obligata sunt illis obligatione personali; ergo, & illi, cui vsura restituenda est.

Secundò, nam id colligitur ex D. Thom. ad 2. dicente: *Possessiones, quæ de vsuris sunt comparatæ, sunt obligata illis, à quibus fuerunt vsuræ acceptæ: sicut & alia bona vsurarij*.

Dicendum est 2. Bona, quæ habet vsurarius per vsuram extorta, obligata esse eis, à quibus extorta sunt obligatione reali. Si sermo sit de bonis, quæ non consumuntur vsu, certa est conclusio: vna quæque enim res occupata ab altero habet realem obligationem ad dominum suum, cui fructificat, & cui est necessario eadem numero restituenda: sed bona prædicta sunt huiusmodi; ergo &c.

Si verò sit sermo de bonis vsu consumptibilibus, conclusionem negat M. Bañes hic dubio 3. Illam tamen docet Caiet. vbi supra; & probat: *Vnaquæque res occupata ab altero habet realem obligationem ad dominum*

 suum:

suum: sed res per vsuram extorta occupantur ab vsurario absque translatione dominij; ergo sunt reali obligatione obnoxia eis, à quibus extorta sunt.

Si dicas cum M. Bañes, ad obligationem realem non sufficere rei dominium, sed requiri etiã, vt res sint eędem numero restituendæ, quales non sunt res vsu cõsumptibiles, sufficit enim, vt aliæ similes eiusdem, speciei, valoris ac pretij restituantur. Cõtra hoc est: nam licet ex consensu domini saltem tacito, & præsumpto possit res furtiua, vel vsuraria vsu consumptibilis vendi, & alienari, & non eadem numero restitui, vt communiter contingit; non enim curat dominus, nisi vt sibi reddatur pecunia, aut res eiusdem valoris, aut pretij: sine hoc tamen cõsensu eadem numero est restituenda, & si extat impermixta, vbicunque reperta fuerit, potest vindicari domino illius, non minus, quam res vsu non consumptibilis, & fructifera; ergo &c.

Dicendum est 3. Bona alia, quæ vsurarius non extorsit per vsuram, siue sint empta ex pecunia vsuraria, siue sint omnino munda ab vsuris, puta patrimonialia, non esse obligata, & obnoxia restitutioni obligatione reali, sed tantum personali. Docet hoc Caiet. vbi supra, & probat: Ad obligationem realem requiritur rei dominium, aut hypotheca: sed prædicta bona sunt in pleno dominio vsurarij, & non sunt hypothecata pro vsuris; expressa enim hypotheca contrahitur consensu partium: qualis hic

hic non fuit: tacita vero hypotheca iure positiuo introducta est, quale hic nullum reperitur; ergo non sunt reali obligatione obligata.

Dicendum est 4. Qui accipit ab vsurario bona obligata restitutioni obligatione reali, tenetur ea restituere cum fructibus, si sint fructifera, vero domino illorum: qui vero accipit bona solum obligata personali obligatione, non tenetur ea restituere, nisi per talem acceptionem vsurarius fieret impotens ad restituendas vsuras.

Prima pars patet: quia, cum vsurarij talium bonorum non habeant dominium, non possunt illud in alium transferre; ac pro inde, qui eas dono accipiunt, vel emũt, aut in ludo lucrantur ab vsurarijs, tanquam aliena restituere tenentur. Quod P. Lessius lib. 2. cap. 20. dubit. 19. n. 166. & alij intelligendum esse dicunt, nisi ex consensu domini, saltem tacito, vel præsumpto acciperentur. Propter quod excusant eos, qui pignora, & alia, quæ vsurarij in oppidis publicè vendunt, emunt: quia non constat, an hæc sint aliena, & quia mutuatarij, postquam reliquerunt pro vsuris, non solent curare, ad quos perueniant, & si rogarentur, libenter facerent potestatem emendi.

Secundam partem docet Caiet. vbi supra, ait namque ad obiecta respondens: *Loquendo de bonis non per vsuram extortis* (quæ solum obligata sunt obligatione personali) *Sola temporis distinctio consideranda*

 est,

est, scilicet, quod aut tempore, quo res vsurarij ad me deuenit, quocunque titulo, vsurarius remanebat potens ad restituendum, aut non. Si remanebat potens, res transit, absque aliqua obligatione. Si remanebat impotens, transit cum obligatione. Limitant hoc P. Lessius vbi supra num. 168. & alii, intelligendumque esse dicunt, quando ille, adquem res vsurarij deuenit, induxit vsurarium ad donandum, vel alienandum illam, & impotentia est causa non soluendi. Si enim non induxit vsurarium, sed hic sponte donat, vel vendit, aut alienat, non tenetur illam restituere, etiam si sciat vsurarium per hoc fieri impotentem: quia talis res nemini est obstricta, & ipse vsurarius est illius dominus, & nulla lege inhabilis ad transferendum eius dominium, sicque re ipsa transfert; & quamuis ipse peccet donando: non tamen, qui accipit, cum non sit causa, vt velit donare, sed solum suo iure vtens acceptet, quod ille donare vult sponte: nec enim, vel iustitia, vel charitas postulat, vt negligat suum commodum, etiam si inde per accidens sequatur alteri tantumdem damni. Similiter si impotentia nō sit causa cur non soluat vsurarius: vt si ipse esset ea industria, vt facile posset tantumdem lucrifacere, aut si iam ante statuerat non soluere, non tenetur, qui rem accepit restituere. Alijs hæc limitatio non placet; de quo vide Dianam 3. p. tractat. 5 miscel. resol. 39.

Du-

Dubium tertium. An hæredes, vxor, filij, famuli, & cooperatores vsurarij teneantur ad restitutionem.

DIcendum est 1. Hæredes vsurariorũ ad restitutionem teneri. Probatur 1. ex Cap. *Tua nos*, De vsuris, vbi Alexander III. de hoc interrogatus respondit: *Quod filij ad restituendas vsuras ea sunt districtione cogendĩ, qua parentes sui, si viuerent, cogerentur, Id ipsum contra hæredes extraneos credimus exercendum.*

Secundò, hæredes loco defuncti, cuius hæreditatem acceperunt, succedunt, & bona defuncti cum oneribus, & obligationibus ad hæredes transeunt; ergo sicut vsurarius tenebatur ex suis bonis etiã iustè acquisitis, quando alia non suppetunt, restituere, ita hæredes.

Quærit autem Panormitanus in prædictum Cap. *Tua nos*, De vsuris: *Quod si bona defuncti non sufficiunt ad vsuras restituẽdas, nunquid hæredes tenentur de suo?* Et respondet: *Quòd in nullo casu in foro animæ tenetur hæres vltra vires hæreditarias. Ratio, quia lex inducens oppositum* (loquens de hærede, qui non fecit inuentarium) *est fundata super præsumptione, quia præsumit plus fuisse in hæreditate. Sed in foro animæ de omnibus creditur confitenti, & ex quo cessat ratio*

legis, debet cessare ipsa lex. Vide Dianã 1. p. tract. 10. resol. 27.

Quærit etiam Caietanus Tomo 2. Opusc. tract. 8. q. 5. An altero hærede vsurarij non potente restituere, alter teneatur in solidum? Respondent ipse, & M. Soto lib. 6. de iustitia, q. 1. ar. 4. ad 3. M. Bañes hic dubio 4. & alij, non teneri: nam obligatio ad vsuras restituendas ex bonis licite acquisitis, quorum vsurarius erat dominus, non transit tota ad quemlibet hæredem, sed diuiditur in hæredibus proportionaliter, sicut & ius exigendorum, & hæreditas ipsa; talis enim obligatio non est realis, sed personalis; sicque diuisa persona vsurarij in hæredes, diuisa quoque proportionaliter transit ad hæredes obligatio, ac per hoc nullus hæres tenetur in solidum ad restituendas vsuras, sed solum secundum suam portionem. Vnde sicut si vsurarius ex suis bonis patrimonialibus daret alicui partem, hæc pars, quæ dum erat vsurarij, obligata erat pro vsuris, alienata desineret esse obligata: ita pars hæreditatis, quæ, dum erat vsurarij, obligata erat pro omnibus vsurarijs, accepta ab vno hæredum desinit esse obligata pro aliqua parte vsurarum, quia talis hæres solum partialiter succedit loco defuncti, eiusque personam gerit.

De legatarijs, & donatarijs asserendum est, non teneri ad restitutionem, etiam si omnes hæredes vsurarij nolint restituere, vel iam non sint soluendo debita vsuraria, quia omnia consumpserunt; si tamen illa,

quæ hæredibus relicta sunt, sufficiunt ad soluendas vsuras. Onera enim debitorum defuncti, & obligationes eorum personales non transeunt ad legatarios, & donatarios, sed ad hęredes, qui solum substituuntur in locum defuncti; illumque repræsentant, & in vniuersum ius eius succedunt.

Dicendum est 2. Vxorem, filios, ac familiam vsurarij nihil præter bona per vsuram extorta habentes non posse ex illis victum accipere; si tamen vsurario essent alia bona iusto aliquo titulo acquisita, ex his posse congruam sustentationem accipere. Vtramque partem conclusionis docent S. Raymundus lib. 2. suæ Sum. tit. De vsuris §. 18. & tit. De raptoribus §. 21, Syluester verbo *Vsura* 8. q 2. & alii.

Primam partem probat Caiet. in Sum. verbo *Restitutio*, versus finem: *Quia alienas res consumunt*; ergo ad restitutionem tenentur. Dicit tamen ibidem Caietanus: *Si personæ istæ consumentes hæc bona induunt personas vtiliter gerentes negotium creditorum, puta, quia dant operam, vt maritus, pater, dominus, &c. restituat; vel si tantum operarum suarum impendunt ad beneficandum bona illa, & huiusmodi: aut si sunt in extrema necessitate, in qua omnia sunt communia, non tenentur restituere.*

Secunda pars manifesta est, si propter talem acceptionem sustentationis vsurarius nō fieret impotens ad restituendas vsuras. Si tamen fieret impotens, adhuc

illam absolute veram esse dicunt, Auctores limitationis secundæ partis conclusionis 4. dubij præcedentis; quinimo etiam extraneis concedunt, vt de prædictis bonis accipiant ab vsurario, quæ illis sponte donat ad victum, vel quod libuerit, quantumuis vsurarius peccet reddendo se impotentem ad restitutionem. Alij verò distinguunt: si enim vxor competentem attulit dotem, potest ex bonis licite acquisitis à viro necessaria alimenta pro se, & suis filijs accipere: nam ratione dotis acceptæ magis obligatur vsurarius ad alendū vxorem, & filios, quam ad soluendum vsuras. Si verò vxor dotem non attulit, non potest ex illis victum accipere pro se, & suis filijs: quia non sunt meliores conditionis vsurario ipso. Vide Nauarrum c.17. num.268.

Dicendum est 3. Cooperantes ad vsuras si agunt partes vsurarij, & sunt causa efficax cur vsuræ soluantur, vel solutæ non restituantur, ad restitutionem teneri: si verò agunt partes mutuatarij, vel non efficaciter concurrunt, non teneri ad restitutionem. Hæc secunda pars patet: nam sicut mutuatarij non tenentur restituere, ita nec qui illorum partes agunt.

Prima pars probatur, qui est causa efficax damni, ad eius reparationem tenetur: sed prædicto modo cooperantes ad vsuras sunt causa efficax damni, quod patitur mutuatarius; ergo, &c.

Hinc colligitur, Iudices, Aduocatos, Pro-

Procuratores, Notarios, Teſtes, Dominos temporales, quorum fauore, & patrocinio vſuræ in iudicio, vel extra iudicium exiguntur, vel non reſtituuntur, cum repetuntur, teneri in ſolidum ad reſtitutionem earum vſurario nolente, aut non potente eas reſtituere. Eſt præterea in clementina vnica de vſuris excommunicatio lata contra communitatum poteſtates, & officiales, qui: *Aut quod ſoluantur vſuræ, vel quod ſolutæ, cum repetuntur, non reſtituantur, plenè, ac liberè ſcienter iudicare præſumpſerint.* De qua vide Syluestrum verbo *Vſura 9.* q. 22. & Nauarrum lib. 5. conſil. tit. De vſuris conſil 33. & 34.

De Notariis, ſeu Tabellionibus dici ſolet: ſi inſtrumentum efficiant fideliter explicando rem ipſam, vt eſt à parte rei, ad reſtitutionem non teneri, quia per tale inſtrumentum non poteſt compelli mutuatarius ad ſoluendum vſuras. Si verò inſtrumentum efficiant palliando vſuras, & ſcribendo mutuatarium recipere 15. ſupra 100. cum reuera ſolum recipiat 100. ad reſtitutionem teneri; niſi forte id facerent volente, & rogante mutuatario; nam tunc licet peccarent contra religionem ob iuramentum, quod præſtant, & contra fidelitatem, quam tenentur ſeruare; non tamen contra iuſtitiam, cum ſcienti, & volenti non fiat iniuria. Idem eſt de teſtibus, cum quod notarius ſcribit, teſtentur. Vide Syluestrum verbo *Vſura* 7. q. 8. & 9.

De

De famulis, & factoribus vsurariorum; qui eorum nomine, & auctoritate faciunt contractus vsurarios, vel cogunt mutuatarios ad soluendum vsuras, communiter dicitur, teneri in solidum post vsurarios ad restitutionem: quia vt causæ cooperantur ad vsuram. Si post factum ab vsurario contractum solum petunt simpliciter lucrum, secus esse ait M.Soto lib. 6. de iustitia, q. 1. art. 4. Et idem est de illis, qui in libro scribunt mutuum, quod datur, vel pignora, aut qui numerant pecuniam in dando, vel accipiendo mutuo, aut qui solum recipiunt vsuras, quas soluit mutuatarius, vt docent etiam Syluester verbo *Vsura* 7. & M.Bañes hic dubio 5. con. 1. Nauarrus tamen capit. 17 num. 267. & alii hos quoque ad restitutionem teneri existimant.

De Proxenetis, seu internuntiis, quos *Corredores* vocamus, asserendum est; si quærant mutuatarios, vt ad vsuras mutuum accipiant, & pacta, & conuentiones inter vsurarium, & mutuatarium firment, ad restitutionem teneri: quia verè cooperantur ad iniustum effectum. Si solum quærunt eos, qui pecunia egent, & adducunt ad vsurarium, non obligari ad restituendum, cum potius beneficium præstent, quam iniuriam inferant; nisi forte id facerent ad instantiam vsurarii, & ex parte huius se haberent: nam tunc contractui vsurario cooperarentur.

De pœnis contra vsurarios constitutis,

vide Syluestrum verbo *Vsura* 9. quæstione 4. & Couarruuiam libro 3. var. capitul. 3.

ARTICVLVS IV.

Vtrum liceat pecuniam accipere mutuo sub vsuris.

Conclusio est affirmans.

NOn solum licet accipere, sed etiam petere mutuum sub vsura: si tamen petens solum exponat quid sit facturus, nempe tollerare, ac pati damnum vsurarum, sine quo scit non esse mutuum consequuturum: nam si induceret alium ad volendum vsuras, non esset licitum; ait namque D.Thom.hic: *Nullo modo licet inducere aliquem ad mutuandum sub vsuris.*

Nec est eadem ratio de petente à muliere parata ad fornicandum, vt secum fornicetur: nam hic petit aliquid, quod est intrinsecè malum; qui verò petit mutuum sub vsura prædicto modo, non petit aliquid, quod sit intrinsecè malum, cum solum petat mutuum, quod bonum est; acceptionem verò vsurarum, quæ mala est, non petit, sed damnum illius se tollerare, ac pati velle asserit, quia aliter mutuum consequi nequit.

Requiritur tamen ad accipiendum, & pe-

petendum prædicto modo mutuum sub vsura aliqua necessitas; nam, vt hic ait D. Thom. *Licet ab eo, qui hoc paratus est facere, & vsuras exercet, mutuum accipere sub vsuris aliquod bonum, quod est subuentio suæ necessitatis, vel alterius.* Qui enim absque necessitate vlla mutuum sub vsuris accipit, aut petit, caret debito fine; hocque sine causa rationabili facit, sicque peccat.

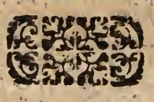
Aduertit autem M. Soto lib 6. de iustitia q. 1. ar. 5 necessitatem: *Non esse necessariam ita multum grauem, sed satis esse, vt occurrat decentiæ status, & ornatus personæ.* Addit Caietan hic: *Non oportet petentes mutuum ab vsurario parato nimis vrgere in conscientia, quanta, aut quali necessitate ductus hoc fecerit; quoniam actum de genere suo non malum faciũt, ac per hoc, nisi ex fine sit mortale, aut nullũ, aut veniale peccatum est. Nullum si ex necessitate, aut pietate. Veniale autem, si sine rationabili causa.*

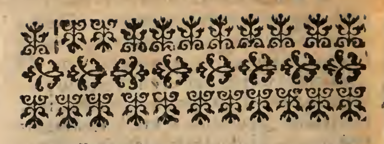
Si quæras, an qui absque necessitate, pro vtilitate tamen sua, vel alterius petit mutuum vsuris, peccet? Respondet Caietan. non peccare: quia vti peccato alterius ad bonum suum, vel alterius, non est peccatum; bonum vero vtile bonum quoddam est, *Nec obstat* (inquit) *quod Auctor respondendo Lectori* (mercatori ait M. Soto) *Florentino dixerit, quod propter maiores negotiationes exercendas non excusatur quis à peccato petendo mutuum cum vsuris: quoniam hoc intelligendum de peccato veniali, quando nego-*

gotiationes tendunt ad vtile nimis abundans. Nam si tenderent ad vtile necessarium domui suæ, nullum peccatum esset.

Ex dictis sequitur, petere ab vsurario parato mutuum sub vsura, ad fornicandum, esse quidem peccatum mortale ex fine: non tamen esse duplex peccatum mortale, fornicationis scilicet, & scandali: sed vnum tantum, scilicet fornicationis: nam non est inducere vsurarium, nec dare ei materiam peccandi: quamuis inde vsurarius occasioné peccandi sumat, sicut & eã sumeret, si aliquis necessitate ductus ipsi mutuum sub vsura peteret.

Cira quæst. 79. & 80. nihil se offert dicendum. Vide quæ diximus 1.2.q.71.a.5. & 6. & q.72. art. 6.





INDEX
RERVM
NOTABILIVM.

A

C

E

F

G

H

I

L

M

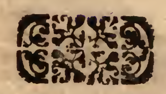
R

S

T

V

pecu-



ERRA-

ERRATA.

Pag. 233. lin. 22. maledicto, maledictio
Pag. 125. l. 16. carcere ex carcere.

FINIS.